Co-China 周刊

NO. 176
2014年10月24日

许宝强：政治问题，政治解决 | 陈宜中：公民不服从与自由民主 | 沈旭辉：如何以国际关系建构主义阅读“占领中环”之后

“公民不服从”是什么



编者的话

自 9 月 28 日开始，香港的占领运动已经进行了近一个月。在运动开始之前，无论是“占中三子”，还是万千参与占领的普通人，都没有想到：原本旨在通过占领行动使香港的金融核心区域瘫痪，对政府施加压力，以争取真普选的“占领中环运动”，会发展到如今遍地开花的程度。西方媒体最先将此次运动称为“雨伞革命”，后改称“雨伞运动”。事实上，无论是运动的诉求、抗争的手段，还是运动的参与人员及运动的发展轨迹、未来走向，这个月发生在香港的事情都属典型的“公民不服从”运动范畴，而非一场“革命”。本期周刊将注意力投向源自西方民主国家的“公民不服从”，结合香港占中的实例梳理其概念、核心精神以及正当性，最后反思其限制、后果，期望能从运动的本质讨论出发，拨开笼罩在雨伞之上的迷雾。

“公民不服从”源起自美国作家梭罗。因为抗议美墨战争和奴隶制度而拒绝交付人头税，他被逮捕入狱。在之后的短文《论公民不服从》中，他写道：“在非正义地监禁无论哪个人的政府的统治之下，正义人士的真正去处也就是监狱。”他认为，当法律或者制度本身即不合理之时，人们有权通过和平、公开、违背现有法律（或制度）的反抗，促进恶法或者坏制度的改变，这其实也就是公民不服从的核心精神。正如彭明辉所说：“当既有法律、制度或社会秩序跟少数人基于个人良知而有的共识相悖时，这一部份人便挺身而出，以‘公民不服从’对抗违背其良知共识的局部法律、制度或社会秩序。”

从运动的抗争对象和诉求来看，公民不服从只是对既有法律、制度的“局部性”反抗，目的在于对更好的制度的追求，而并不是要全盘推翻、彻底颠覆既有的法律或制度，因此，它与通常目的在于实现政权更迭的“革命”完全不同。对于此次关于香港的占领运动被误称为“革命”，许宝强就指出：“以‘逼政府就范’或夺权式的‘革命’，去解释或定性这场数以十万民众参与的社会运动，大概仍没有跳出尼采所指的‘你邪恶，因此我善良’这‘奴隶公式’，显然没法明白成千上万民众风餐露宿、冒被捕被打风险、直面催泪弹胡椒喷雾的精神状态。”

在梭罗之后，公民不服从在民主国家成为了一种普遍的公民抗议方式：基于他自身“抗争者必须心中有爱与真理，尽可能排除仇恨与报复心态”的信念，甘地在印度发起抵抗食盐法的运动；1960 年代马丁·路德·金在美国发起黑人民权运动，方式包括静坐、抵制公车等。陈宜中通过对历史上典型公民不服从运动的梳理，结合台湾的倒扁红潮，分析公民不服从的特征、形态和发生条件，提出：“倘若实存的（假）自由民主体制严重偏离了自由民主的核心价值，人们理应选择抗衡、落实核心价值、而非维持不正义体制的稳定。这，正是‘自由民主’的真谛。”

既然公民不服从的核心就在于公然违抗法律，以引起关注，对政府施以压力，那么我们应该如何理解它必然违法的“原罪”，如何构建它的正当性和广义上的“合法性”？汉

娜·阿伦特、德沃金、罗尔斯等学者都对此有所论述。德沃金认为，不服从者的动机和处境是决定特定的不服从行为是否正当的关键。因此，他区分了三种不服从，并依据它们各自的动机和处境进行了正当性的论证。罗尔斯则结合自己的正义理论，提出了公民不服从需要满足的条件。如谢世民所言，无论是德沃金还是罗尔斯，在他们的讨论背后，实际上有这样一个前提：公民不服从的正当性问题并不是法律内部的问题，而是超出法律之外的政治道德问题。但台大法律学院的陈荣坚结合“抵抗权”的概念，提出从法律角度解释的可能：“一旦民主原则实质上失灵，意味着国家体制内机制实质上失灵，则人民回归其原始作为国家主人的身分，抵抗权的行使具有正当性。”

作为一场公民不服从运动，发生在香港的“占领中环”表现出了超出过往运动的秩序、毅力和关怀。但是，就像“公民不服从”与生俱有的违法性“原罪”一样，它并不是一个如乌托邦般的完美事物。对于行动者而言，他们需要面对种种“诱惑”：妥协、与世无争、平静生活，选择对抗很大程度上就意味着放弃“正常人的快乐”。另一方面，虽然公民不服从以非暴力行动为核心，但纯粹的非暴力要求极其严格的纪律和极大的勇气，长时间的非暴力行动定会引起暴力，也会引起与非行动者的冲突。不难发现，对运动的思考很容易会陷入理想主义/现实主义的极端二元对立。沈旭辉从国际关系中的建构主义出发试图打破这种二元对立，他主张秩序并非完全由制度和结构组成，而是通过人为建构的规范、话语、观念等内化为社会制约，再逐步改变。

本期周刊的起点是对香港占领运动本质的澄清和梳理，终点则是对当今世界公民不服从运动的重新思考。我们相信，无论这场运动将走向何处，它都会是公民不服从运动史册中值得记取的一笔。

Co-China 周刊由「我在中国」（Co-China）论坛志愿者团队制作，每周出版一期，周刊通过网络发布，所有非一五一十部落的文章均经过作者或首发媒体的授权，期待大家的关注和建议。

目录













【梳】

许宝强：政治问题，政治解决



许宝强，香港岭南大学文化研究系副教授。

“

这场民主运动被指称为夺权式的「革命」，是一种错置，因它并非想改朝换代，而是在过程中松动以至打破日常生活中习惯与常识。如果真要说它是一场「革命」，那也只是一种「常识的革命」，动摇以至颠覆了的，是「揾食至上」的单一价值、例行公事的仪式和主流社会对青少年的误解和迷思，以至关于政治的理解和想像。

”

尽管占领金钟等地争取民主的运动仍然继续，但香港确实已进入了「后占中」的年代。这是因为，目前的占领行动不仅偏离早期的「占中」设计，其规模以至影响也远远超出原初的想象；更重要的是，如果占中启动初期的公民抗命，仍带有过去 30 多年的民主运动的影子，那么今天我们所看到的占领行动，其所反映的要求、行动方式以至可能产生的效果，跟过往泛民政党和民间组织所习惯的模式，早已大不相同。简单地说，过去的民主运动有组织有领导，却没有太重视开放的民众参与和公共讨论；相反，这次的运动没有甚至拒绝领导和组织，也不仅停留于反映意见、表达要求，而是一场告别了形式化的示威游行，走向汉娜·阿伦特（Hannah Arendt）所指的公共政治行动。

对后占中时代公民抗命的几种误解

这场运动的出发点，并不是「逼政府就范」，也不是所谓夺权式的「革命」，而是追求民主普选，完成过去的「民主回归」并没有完成的「解除殖民性」的事业，也就是追求脱离殖民统治，让港人透过建立「民主」的制度，「回归」到被殖民之前的生存状态，成为没有主人、「自由自我」、「高唱我歌」的主体（这或许是《海阔天空》成为抗争主题曲的原因），让每个人都拥有不顺服的权利（right to nonconformity）。相反，以「逼政府



就范」或夺权式的「革命」，去解释或定性这场数以十万民众参与的社会运动，大概仍没有跳出尼采所指的「你邪恶，因此我善良」这「奴隶公式」，也就是以他人（或敌人）的行为价值的反面，彰显自身的正确和正义，回避了探问自身所欲求的，究竟是什么和有什么价值。这种尼采意义下的奴隶公式所追求的，往往只是外在的金钱和权力，或他人的认可（例如只关注一己的「政绩」），并以此来确定行动以至人生的目标。这种「你邪恶，因此我善良」式的理解，显然没法明白成千上万民众风餐露宿、冒被捕被打风险、直面催泪弹胡椒喷雾的精神状态。

占领者的违法抗命行动，并没有损害法治（rule of law）。违法不等同破坏法治，这道理本来显浅，例如我们会指控于红灯时过马路、于行人道上骑自行车，以至行骗盗窃的人犯法，但大概不会认为他们在破坏法治。占领行动的参与者，都愿意并准备承受违法抗命的法律后果，这如何破坏法治的基础？相反，倘若警方选择性执法，或政府采用只能「不言而喻」的「爱国爱港」作为特首候选人条件，凌驾于《基本法》之上，这才真正地以政治立场破坏法律、以人治方式损害法治精神，尤其是导致保护言论、出版、新闻、集会自由等法律的败坏。

「失控论」的指摘批评，也有点错置。参与占领的民众，他们绝大部分抗拒「领导」和「组织」，不想要操控别人，只自发地维持和建立各种秩序，包括维持清洁打扫卫生、分发食品安排医疗、设自修区义务补习、固定荧幕流动教室、大台演说小组讨论；没有控制他人的欲望，自然也谈不上「失控」。相反，政权希望能由上而下订定政改框架，企图控制社会的发展、青年的未来，但过程中却进退失据，愈来愈失去驾驭的能力，才会出现所谓「失控」。

另一种说法指公民抗命者愿意牺牲，为的是唤醒港人。由此引出李国章先生的「罢课不是牺牲，退学才是」的高论。然而，尽管不少学生民众，确实牺牲了时间精力，不顾个人安危与前途，但这并不是公民抗命所追求的。正如鲁迅先生指出，「其实革命是并非教人死而是教人活的」，他又说，「震骇一时的牺牲，不如深沉的韧性的战斗」。学生民众对旺角、金钟、铜锣湾占领区的念念不忘，在街头对峙中不断呼吁和平冷静，为的大概也是想极力避免「震骇一时的牺牲」，以继续对政府和建制政党的语言伪术、制度暴力以至黑社会、蓝丝带说不的韧性抗争。

面对已不再一样新时代，采用已被掏空了内涵的旧概念——「革命」、「法治」、「失控」、「牺牲」——去解释当下，不仅显得脱离现实，更无助我们探索未来，寻找出路。



良知与常识的革命

学生民众参与占领行动，除了不满特区政府偏向中央、漠视民意的政治立场外，更由于政府和警方「无良心」。一位公务员系上黄丝带上班，坦言这并非「政治立场的问题，系有无良心的问题……我只系返工，我都系有良心，唔应该因为我喺度（政府）返工，就要认同其做法」（《明报》，7/10/2014） 。

公民抗命运动呼召良心，而良知或良心的建立，并不能依照法律或大众流行的标准，因这些准则会随着时间不断在变。如果今天的法律能保障言论自由、大众流行的道德标准反对暴力，依法办事或跟循习俗，大概不至有太大的争议；但假若通过了 23 条立法，或大众都赞成以暴易暴时，良心将安居何处？依据阿伦特的分析，良心或良知的建立，是透过公共的对话，尝试代入他人的位置或处境，感同身受，而尽力理解众多不同立场，以作为自己思考与行事的判断准则，才是良心所建基的公共性。因此，曾伟雄的说法：「只要警队系严格依法办事，就不会出现大家可能担心的违背良心行为」（852 邮报，10/7/2014） ，其实是没有搞清楚，倘警员只剩下「严格依法办事」或执行上级指令这一种立场，意味着在判断和行动时，只听到一种由上而下的声音，这将无可避免地忽略了其他位置和立场的要求和意愿，甚至失去聆听和理解他人正在受苦的能力，做出令「自己无法容忍、情愿遗忘」等违背良心的事情，无法再以亲密方式与他人和自我共处。阿伦特因此认为，我们是在思考和与公共对话的过程中，通过判断实现良知，而非仅依靠纯粹主观或内省的能力。

政治（不）是什么

这场民主运动被指称为夺权式的「革命」，是一种错置，因它并非想改朝换代，而是在过程中松动以至打破日常生活中习惯与常识。如果真要说它是一场「革命」，那也只是一种「常识的革命」，动摇以至颠覆了的，是「搵食至上」的单一价值、例行公事的仪式和主流社会对青少年的误解和迷思，以至关于政治的理解和想象。

政府及建制派说不应把民生问题政治化，部分支持真普选的朋友希望透过（灌输）民主教育以唤醒政治冷漠的群众，这种种讲「政治」的声音，其实在谈什么？

政府、建制派以至部分泛民心目中的政治，反映的或许是一种追求可控性，也就是想排除行动的不确定性的欲望，是一种行政管理式的思维，最终是取消政治行动的开放性和可能性。阿伦特指出，政治是人们在公共领域中的行动、思考、学习和判断，需要与公众讨论，进行相互说服，才有可能作出并执行决定。政治是公共的，不为政府、政党垄断，要



求的是开放的对话与承诺。然而，政府和建制派却回避面对公众，以门常闭、取消立法会会议、写网志、视像讲话（不）回应市民的要求。俾斯麦（Otto von Bismarck）经常被引用的名言是：政治是把不可能变成可能的艺术（Politics is the art of the possible），然而，政府和建制派却总推说：在基本法和人大决定的框架下，这样不可能、那样不可能，毫无意欲帮香港市民说服中央，尝试把不可能变成可能。

循阿伦特和俾斯麦的思路，我们不难理解，政治化不一定和一般所指的「政治议题」有关，如果参加了「占领」但没有参与公共的对话，又或单向地讲授甚至灌输民主观念和公民价值，政治化的程度也是很低的；相反，即使没有参加「占领」或从事「民主教育」，只要在各自的领域持续地跟不同立场的社群和个人对话，尝试相互说服和作出判断，就绝不是政治冷漠。

阿伦特进一步指出，极权主义的兴起意味着政治的消失。随着开放的公共对话的萎缩，政权以至民间社会愈来愈无法明白多元纷杂的不同立场，很容易作出与现实相距甚远的判断，做出违背良心伤害社会的事情。对阿伦特来说，政治的权力来自于「聚集在一起分享言行的民众」，而非军警或体制性（institutional）的暴力，她指出，「人们只有在不拥有（政治）权力或者丧失（政治）权力的时候才会诉诸暴力」，而民众「只有在非暴力的时候」，透过约束与承诺、结合与立约，才拥有和维系最大的（政治）权力。

面对政治行动的不确定性，除了承诺，阿伦特还提出了宽恕这伦理守则，因为宽恕是「对行动所引起的不可避免的损害的必要纠正」；相反，「报复……是维系伤害或灾祸的循环」， 令人无法解脱。在这不确定的年代，不愿意放下良知、离弃政治的人，或许立场不同，但都不要轻易忘记阿伦特的提醒：「暴力实践同一切行动一样会改变世界，而最可能的是把它变成一个更加暴力的世界」。

文内引用阿伦特的观点，主要来自下列两书。

参考书目：

Parekh, Serena （2008）: Hannah Arendt and the Challenge of Modernity, London and New York: Routledge, Introduction, 中译，《阿伦特与现代性的挑战》，张云龙译，江苏人民出版社



Elisabeth Young-Bruehl （2006）:（Why Arendt Matters）中译，扬-布鲁尔，《阿伦特为什么重要》，刘北成、刘小鸥译，江苏：译林出版社，2008

原文刊在 2014 年 10 月 20 日 明报观点

【原文链接】【回到目录】



破破的桥：你们维权了，小业主的生意怎么办？

破破的桥，宾夕法尼亚州立大学访问学者，北京大学计算机系博士。

“

在历史上，老牌发达国家国民初期争取权利的运动，都是战争、暴力冲突打底，死亡人数动辄以万计。应该感谢伟大的甘地，发明了非暴力抗争模式。使得争取民权这件事，变成了死人很少，冲突烈度大大降低的社会活动。

”

因为有人问这个问题，简单回答一下。

为了讨论方便，我们把背景设定在一个半真实半玄幻的世界中。在这个世界里，有一个国家叫美国，这个国家的白人有选举权和被选举权，但其中有 10%的黑人国 民，没有被选举权，选举权相当于白人的 3/5。于是黑人们搞民权运动，动辄十万百万的人上街， 因为黑人们素质不高，每次上街这群人里面总会窜出几个蒙面匪徒抢商店、砸车等等，警察很难抓。就算没有，队伍过后也是垃圾遍地。确确实实地对街道两侧 商店的生意造成了极大影响。（这个设定比占街七天生意不景气，所以我要破产了破产了，要不那么玄幻一点。）有人跳出来问，你们搞民权了，那商店的权利怎么办？我们要保护商店正常经营的权利。（当然，这些人我们假定他们是真心的，而不是那种整天鼓励大家上街砸别人日本车的网站突然关心起“做生意的小业主”的 权利了）

答案很简单：二选一。要么你支持损害这些商店业主的权利，要么你支持损害这些黑人的选举权。看你认为哪个权利重要。没有其它选项。

也就是说，你想保护商店业主的权利，就相当于你支持美国政府损害这些黑人的选举权，至少在当今社会，搞民权运动，并不存在两个都支持的选项。 当然，因为两个权利都是正当的，支持任何一个都没有错误，只有每个人靠主观好恶来进行比较。



很不合情理对吧？但你从历史上看，就知道这已经是一个极大的进步。在历史上，老牌发达国家国民初期争取权利的运动，都是战争、暴力冲突打底，死亡人数动辄 以万计，我老老实实开家店不想掺和，结果乱军中被一颗流弹打死了，找谁说理去哦。我好好听场戏，结果因为观众席里有个大人物，革命党抱着炸弹就来暗杀了，好倒霉啊。应该感谢伟大的甘地，发明了非暴力抗争模式。使得争取民权这件事，变成了 死人很少，冲突烈度大大降低的社会活动（当然这离不开各国掌权政府思路的转变）。

有人说甘地不搞，英国也会给印度民主自治；也有人说甘地很蠢，居然建议犹太人通过集体自杀去打动希特勒的善心。其实，甘地的意义不在这里，它的宝贵遗产 是，印度这样一个种姓、民族、宗教矛盾极其复杂尖锐的落后国家，在建国后，处理国内问题时，没有发生过其它民族国家独立后，常见的大规模屠杀和集体死亡事 件，而是能够通过容忍与谈判来解决。所以，尽管印度有非常多的问题，但甘地一直是印度的圣雄。

这些非暴力民权运动方式被后来的很多国家所继承。它不再强调流血杀人，社会代价大大减小，但还是有代价的。几十万、哪怕几万人，往哪儿一站，都不可能不影 响社会的运转。占领华尔街就几千号人，整个公园里、街道上已经都是帐篷、书籍、屎尿，好像也没听说国内有什么网站关心那里的商家生意好不好，纽约市民能不 能玩公园啊，而是一股脑儿支持嘛。你想不影响社会？那你就别搞。除此以外，别无他法。

为什么严重影响社会的运动，发达国家的国民会对其同情、容忍、甚至支持呢？争取民权中有个很重要的效应，叫做“搭车效应”。这些活跃者可能错、可能激进、 可能有各种各样的问题，但是他们是社会的先行者和权利的保护者。他们耗费巨大成本要来的权利，保护的权利，这个成果是全体国民共享的。大部分人是不出力， 坐享其成。反之，我称之为“反搭车效应”。在争取权利的过程中，这些人肯定也会让某些市民意外地强迫地支付成本，占路，堵塞了交通，商店生意受到影响等。 这是搭车的代价。要么你就彻底放弃权利（有些民族除了领导出行不能忍受两条街被堵，但可以忍受各种权利被剥夺），要么就接受，要么为了维护自己的权利也搞一场反对民权运动的民权运动。搞民权的人们也只能说一声： 对不起。但这没有办法。

有些人口中说没有完美的制度，但他们要求改进制度的运动完美，最好不付任何代价，就能被赏赐到一个好制度。他们喜欢看到的是秩序，热爱的是贵族的台面下交易，当他们喊民粹的时候（比如对着市民可以喊他们是底层没受良好教育，对着学生可以喊他们虽然受了教育但 是没工作没社会经验……），心里想的是支配社会的那些有权力的人，他们那种优雅的、聪慧的、不带烟火的利益交换方式。可惜，这些东西不是屁民们能搞的。如果你



的权 利恰好和贵族们一致，那恭喜你。如果不一致，请记住一句话，那些权利都是前人流血流汗争来的，你能用钱就买到米和菜、能自己找工作、能开淘宝店、能在大学 里面拉手谈恋爱……这些权利不是天下掉下来的，每一个争取的过程都能写成史书。

【原文链接】【回到目录】

彭明辉：“公民不服从”的核心精神


彭明辉，剑桥大学控制工程博士。

“

公民不服从本质上是一种激进的游说过程：它企图以少数人的共识去改变多数人的共识，因此她经常会用较激进的方式去唤醒多数人对议题的关注，并且强迫多数人对既有法律、制度、社会秩序的正当性进行省思。

”

（1）公民不服从是民主国家独有的现象，她是民主国家自我修正的机制，所以不会导致革命。

要说明上述命题，我们必须先了解民主政治的本质

第一章：公民不服从与民主政治

（2）民主政治的权力来源（宪法）是基于众人的良知所产生的共识；封建与集权社会里权力（法律与命令）的来源是少数人的意志。

民主政治的权力来源有两个必要条件：良知+共识；违背良知叫“集体霸凌”，违背共识叫“个人超高的道德要求”、“个人的偏激或怪异行为”，或者古典哲学里批判的“主观独断论”

（3）民主政治的权力旨在适切地保护其成员的基本人权，封建与集权社会里权力是一种（出于善意或恶意）的宰制关系。

对基本人权的“适切”保护不必然是“相等的”（eqaul），只要大家同意，可以对少数人（譬如原住民或弱势阶层、族群）给予较高程度的保护。

（4）宪法保障的“适切”性必须与时俱进，才能逐渐破除共识中的盲点。



美国立宪领袖就没有警觉到他们根本没有把奴隶当人看待；即使林肯也没有警觉到黑人是“member of the States”。

随着社会的进步，过去的“必要之恶”会逐一变成“不该被忍受之恶”。

第二章：公民不服从的核心价值

（5）启蒙运动时期所建构的民主制度不必然有能力即时跟上民意而自我校正。当既有法律、制度或社会秩序跟少数人基于个人良知而有的共识相悖时，这一部份人便挺身而出，以“公民不服从”对抗违背其良知共识的局部法律、制度或社会秩序。

“公民不服从”是对既有法律、制度或社会秩序的局部性反抗，具有清楚的针对性，而非任性地胡乱抗法。因此，它不同于意图彻底颠覆全部既有法律、制度、社会秩序的“革命”。

（6）“公民不服从”的诉求与关切永远是宪法层次的普遍性原则，而非出于自私（私利）的要求。当她谈的是一栋房子、一个个案时，她的关切仍旧紧扣着宪法层次的普遍性原则。

因此，“公民不服从”的倡导者与参予者往往是在争取“他人”的人权保障，而不必然是争取跟自身有关的利益、福祉。（“良知”的作用显现于此）

也因此，“公民不服从”截然不同于抢劫的暴徒或小偷，也不是“特定利益团体”（interest group）。

（7）公民不服从本质上是一种激进的游说过程：它企图以少数人的共识去改变多数人的共识，因此她经常会用较激进的方式去唤醒多数人对议题的关注，并且强迫多数人对既有法律、制度、社会秩序的正当性进行省思。

多数人往往对于无关自身的利益冷漠，因而逐渐排挤、漠视某些人应得而未得的保障。这就是法律无法与时俱进的根本原因。为了要打破这种冷漠与忽视，使用激进的手段往往是不得已的必要手段。

（8）公民不服从的手段虽然激进（aggressive），具有强迫性，但它本质上是一种游说的过程，她的强迫性仅止于唤醒视听、关切与思考，而不会因此不会诉诸暴力，或者恫吓与威胁。



因为她的目的是“达成新的共识”，而暴力、恫吓与威胁只会导致对立，无助于建立新的共识，因此公民不服从不会采取暴力、恫吓或威胁等手段。

（9）公民不服从的最终目标是建立新的社会共识，因此她完全吻合（consistent）民主政治的精神与制度，可以被视为一种较极端的“共识形成过程”，是因为既有体制失能而不得已的救济手段。

因为她的最终目标是建立新的社会共识，因此她是旨在“修正”既有法律、制度与秩序，而非颠覆，所以它不同于革命、也不同于无政府主义。

第三章：公民不服从与既有法律、制度、秩序

（10）公民不服从旨在颠覆既有法律、制度与秩序中不合理的部份，而目的是建立更具包容性、更周延的法律、制度与秩序。

因此她是“创造性的破坏”，而非为破坏而破坏（漆弹问题该从这里申论）

她意图颠覆既有秩序，改变社会，所以不是“与社会无关，单纯只为服从个人道德与良知的判断”的个人行为。（这就是政治与道德的差别，社会科学与传统人文思辩的差别，以及“公民不服从”与个人良知的差别）

（11）公民不服对法律的服从与不服从是具有选择性的，而非无条件地认同所有既有法律。

“他必须为犯法付出代价”的说法是错误，当“公民不服从”违法并入狱时，入狱的目的是要突显既有法律与社会秩序的荒诞性，是要突显“不服从”的正当性，而非凸显对既有法律的尊重；是要瘫痪不合理的制度，而非尊重或强化不合理的制度。

当“公民不服从”违法并被判罚款时，她不会拿农阵的钱去缴款而让多数人误以为农阵理屈，让多数人再度对议题冷漠；她会在网路上公开进行小额募款，以便进一步突显“政府的意志违背多数人良知的共识”。

（12）“公民不服从”的过程中若有“意图之外的暴力发生”，并无损于公民不服从的正当性，顶多只是影响其游说的成效。

鸡蛋伤眼的问题该从这里申论



（13）“公民不服从”不是嘉年华会，不是少数人自爽或彼此取暖的过程，她是高度具有针对性，高度具有创意的社会共识自我调节过程。她的所有手段是为了突显既有法律、制度与秩序的不合理处，以高度的创意让原本大家看不见的“不合理”变成清晰到无可回避，不得不立即设法一起去面对，一起去解决。

“公民不服从”很难完全排除“散弹打鸟”的动作，但这种动作是没有效率的，它不是“公民不服从”追求的手段。

如果因自爽而妨碍共识的形成，这反而违背“公民不服从”的最终目标：达成新的共识。

第四章：其他

大家用 brain storming 去删修、添加吧。

【原文链接】【回到目录】



陈宜中：公民不服从与自由民主



陈宜中，台湾中央研究院人社中心副研究员。

“

虽然公民不服从行动必须尽可能彰显其诉求的道德正当性，尽可能争取社会大众的同情与支持，但如果它只不过是道德劝说，而不带任何强制或威胁的效果，那很可能产生不了实质的政治作用。试问：如果违法抗争像合法抗议一样，只不过是在重申道德立场而已，那人们为什么还要违法抗争？

”

2006 年 9 月 9 日，施明德率众走上台北街头，要求陈水扁下台。这场「反贪倒扁」运动历经三次动员高峰(9 月 9 日凯道誓师、9 月 15 日围城游行、10 月 10 日天下围攻)，吸引了上百万人参与。它是台湾自 1987 年解除戒严以来，历时最久的、参与者自发性最强的、规模最大的一场群众运动。

运动的最高潮出现在 9 月 15 日。当天晚间，近百万红衫军上街游行，在雨中呐喊「阿扁下台」。这大概是台湾有史以来，参与人数最多的一场示威游行，但并未发生任何零星的暴力冲突事件。此外，9 月 9 日与 10 月 10 日的场合，也都有数十万人参与，也都近乎绝对非暴力。称其为「非暴力抗争」，可能还不够贴切。盖以台北市民为主体的红衫军，如同 1960 年代在美国南方静坐的第一批黑人学生，相当有意识地在抗议过程中展现其「公民性」。

但「公民性」与「合法性」未必是同一回事。黑人学生进入实施种族隔离的餐厅静坐，固然违反了当地法律，但却是公民性的具体展现。这类违法的公民抗争行动，一般被称作「公民不服从」(civil disobedience)。包括黑人民权运动、反越战运动、校园民主运动、反核运动、环保运动、和平运动、同志运动、移住民权利运动、无住屋者运动、动物保护运动、反人头税运动、反伊战运动等各种运动，都采取过公民不服从行动。

倒扁运动其实不是例外。在 915 围城游行过后，倒扁总部曾一度考虑采取更积极的，但可能违法的抗争行动(如政治性罢工、非暴力围堵、越过警方封锁线、瘫痪交通等)，但内部

意见纷歧，始终犹豫不决。影响所至，10 月 10 日天下围攻的参与者，从头到尾搞不清楚要如何「围攻」，以及要不要违法。当天傍晚，倒扁总部号召红衫军游行至忠孝东路；受到新闻媒体实时报导的影响，加入这场「违法」游行的人数逐渐增加，一度占据了整条忠孝东路。次日凌晨，近百名红衫军因违法夜宿忠孝西路，而遭到台北市警方「柔性驱离」。此后，倒扁总部酝酿在 11 月份发起经济抵制运动(一种可能违反金融秩序法规的公民不服从)，但碍于各种现实考虑而作罢。

总的来说，除了几起零星的违法行为外，倒扁运动并未采取更积极的、更具政治压力的违法抗争手段；但称其为不排除违法抗争的「准公民不服从」，或许并不为过。事实上，若非台北市当局执法从宽，这场运动很可能从一开始便是违法的，甚至被迫与公权力进行更全面的对峙。类似于 10 月 10 日忠孝东路游行的违法行动，若是发生在美国(如 2003 年 3 月的反伊战游行潮)，不无可能导致大规模的警民冲突与逮捕行动。

「公民不服从」的基本特征在于：它是一种公开的、政治性的、非暴力的、诉诸公理的、自知(可能)违法的、愿接受法律后果的抗争行为，其目的通常在于抵制、改变某些被认为不合乎公义的现状、政策或法律。在 1980 年代台湾走向政治开放的过程中，即曾经出现一些接近于「公民不服从」的非暴力抗争。发生在 1989 年、最后以悲剧告终的大陆八九民运，亦呈现出「公民不服从」的某些重要特色。

在台湾，某些强烈同情八九民运的论者如龙应台，却对倒扁运动充满了疑虑，彷佛这类大规模群众运动与「民主」是不兼容的。在倒扁运动登场之前，龙应台即为文表示：既然台湾选民在 2004 年选出了陈水扁，便必须尊重这种民主契约；要是陈水扁坚持不下台，不满者也只能自责，怪自己选错了人，而不宜走上街头，更不该祭出体制外的抗争手段。龙应台的这番见解，当时获得了民进党挺扁人士的高度赞扬，但并未被百万红衫军所接受。

也许，龙应台并不反对合法的街头运动，因其属于民主基本权利的行使；但她显然反对违法的公民不服从行动，并认为其与「民主」难以兼容。但我们不妨追问：为了抵制、改变某些严重偏离公义的情事，违法的抗争手段在任何情况下都是不正当的吗？如果台湾的民选地方首长以「安定」、「秩序」为借口，全面封杀倒扁运动的集会游行权利，红衫军应该服从于这种决定吗？在所谓的「民主」制度下，「公民不服从」全无容身之地吗？

在讨论这些课题以前，我们将先回顾历史上的公民不服从运动与理念。



从梭罗到甘地

1848 年，美国作家梭罗(1817-1862)以「论个人与国家之关系」为题，公开阐述他的不服从理念。此文后来被更名成《公民不服从》，广被推崇为「公民不服从」一词的滥觞。

梭罗反对奴隶制，也反对美国侵略墨西哥，故拒绝向州政府缴纳人头税，并因此在狱中待了一夜。出狱后，他在《公民不服从》文中写道：「若州政府要在将所有正义之士关进监狱，与放弃战争与奴隶制之间做选择，它的选择简直就绝不会犹豫。若是有一千个人今年不纳税，这方法既非暴力，也不会流血，正如纳税既非暴力也非流血一样；而州政府亦不至于动用暴力，流无辜人的血。事实上，这便是和平革命的意义所在——如果说这种革命能够出现的话」(注）。

以后见之明，梭罗心目中的「和平革命」并未出现，否则美国也不会为了蓄奴争议而走向南北战争。但梭罗的贡献在于，他指出了一种非暴力抗争的可能形式。这种抗争形式(如拒绝缴税)虽然违法，违反了实存的法律，但却是为了矫正更大的不公义(如奴隶制与帝国主义行径)。

在梭罗之后，托尔斯泰(1828-1910)与甘地(1869-1948)分别从不同的角度，进一步丰富了公民不服从的可能内涵。托尔斯泰是位和平主义者，他对爱国主义的批判，及对民族国家体制的嗜战倾向的反思，今日读来仍发人深省。面对这整个战争建制，他主张采取非暴力抵抗。他认为，若每一个人都拒绝爱国主义的召唤，都拒绝从军，都拒绝出战，都不与战争机器为伍，则民族国家体制终将难以为继。

甘地先后在南非与印度所领导的公民不服从运动，则以对抗殖民政府、争取民权、追求独立为主要目标。在印度，甘地的政治目标是革命性的，即要革掉英国殖民政府的命，但他的手段却是非暴力的、公然违法(但接受法律后果)的公民不服从。对甘地而言，公民不服从是一种道德之争，抗争者必须心中有爱与真理，必须尽可能排除仇恨与报复心态，并以承受苦难(即来自殖民政府的镇压与迫害)来赢得支持、说服对手，获得最终的胜利。

以甘地在 1930 年所发动的抵抗食盐法运动为例。他之所以选择垄断性的食盐法体制作为抗争对象，主要目的在于让外来的英国统治者露出狰狞的面目。除了拒买官盐、自行制盐等违法行动外，甘地还号召民众去围堵官方盐厂，直接以肉身挑战公权力，以逼迫总督在政治让步与强力镇压之间做出选择。对甘地来说，为了唤起印度人的国族主义情操，付出被镇压的代价是值得的，甚至是必要的。在那场运动中，超过 10 万人入狱，还有数百人牺牲了生命。

虽然甘地被推崇为「公民不服从」的运动导师，但甘地式的公民不服从有其特殊性，而未必能够套用于其他的政治脉络。第一，甘地对于非暴力的坚持，是近乎宗教性的。甘地要求追随者打不还手，无条件承受苦难，即使枪林弹雨也不退却。正是这种受难精神，才使甘地得以采取猛烈挑衅国家机器的运动策略。

第二，甘地式的公民不服从具有公开的革命(政体改变)意涵，必须理解为革命运动脉络下的阶段性抗争手段。表面上，反食盐法运动是针对特定议题(即食盐法体制)的有限抗争，但实际目的则在于打造印度国族主义。

第三，并不是所有的威权政府，都像印度当年的英国统治者一样，能够(或不得不)在一定程度上容许甘地式运动实践的「出现」。在威权体制下，非暴力行动未必是违法的(如陈情请愿)，或即使违法但不直接挑战政权(如针对雇主的罢工、地方性的维权运动)。但甘地式的公民不服从则构成对威权政体的公然挑衅，因此往往在尚未壮大或出现以前，即遭到预防性的镇压。

第四，经验显示，在相对稳定的「民主」社会(如战后欧美社会)里，甘地那种革命性的公民不服从几乎不曾出现。大规模的公民不服从运动，系针对特定议题(如黑人民权、越战、人头税、伊战等等)而发，目的从不在于政体革命。

若论及当代民主体制下的公民不服从运动，更重要、更经典的参照坐标，或许是 1960 年代美国的黑人民权运动。

金恩与黑人民权运动

自 1950 年代后期起，金恩(1929-1968)效法甘地精神，发动争取黑人民权的公民不服从运动。不过，1950、1960 年代的美国毕竟不同于英国殖民下的印度。与甘地最为不同的是，金恩要的不是革命，而是黑白的平等待遇。

在金恩的领导下，民权运动者一开始努力效法甘地，希望尽最大可能落实爱与非暴力原则。但受限于各种现实条件，这个运动逐渐偏离了甘地的苦行僧路线与宗教色彩，呈现出另一些风貌。研究者指出：甘地打不还手骂不还口、无条件承受苦难的精神，在民权运动的初期或许较为显著；但运动参与者对于非暴力原则的态度，逐渐显得更加「务实」。例如，部分运动者认为：只要不主动施暴，警察对运动者施暴未必是坏事，因其可能产生有利的媒体效应。运动者承受某些暴力，主要是基于现实考虑。



虽然金恩不断重申甘地那套运动理念，但运动领导者未必能够有效地规训运动参与者。再者，一旦运动参与者的权利意识开始发酵，则变得很难充分落实甘地那种对国家暴力甘之如饴的受难精神。试想：当和平抗议者被白人警察或暴民殴打时，绝不能还手自卫吗？连一点义愤都不能表现吗？若是被起诉，连辩护官司都不打吗？若运动领导阶层的刑期太长，对运动的发展是好是坏？凡此种种问题显示，黑人民权运动所从出的政治环境(1950、1960 年代的美式民主)，与甘地所面对的情况(英国殖民政府的少数统治)之间，存在着一些重要差异。

在美国，黑人是被压迫的少数，这使得甘地模式的不合作运动窒碍难行。正如梭罗所暗示，不合作策略(如拒绝缴税、经济抵制)能否产生重大作用，首先得看参与人数而定。它当年在印度之所以行得通，是因为背后有一群人海予以支持，是因为外来的英国殖民者在人数上居劣势。但在 1950、1960 年代的美国，黑人不仅是少数，权利意识也还未充分觉醒；因此，不合作策略很难瘫痪种族隔离体制的运作。

自 1955 年起，亚拉巴马州蒙哥马利市的黑人市民，对实行隔离措施的市公交车发起抵制运动。相较于甘地那种与国家机器对决的不合作策略，由金恩所领导的这个不合作运动，从一开始就是自我设限的。为了抵制食盐法，甘地号召群众去围堵官方盐厂；但蒙哥马利市的黑人市民并未去瘫痪公交车行驶，而只是合伙开车上下班。合伙开车照说并不违法，但仍被当地白人政府认定成违法，因此构成了公民不服从。透过媒体的报导，公交车抵制运动固然受到了注意，但由于黑人不是主要客源，抵制运动对公交车系统的影响相当有限。

更具作用的是金恩所谓的「非暴力直接行动」，及游行示威活动。当时，「非暴力直接行动」的主要形式是「静／进坐」(sit-in)，也就是进入实施隔离措施的商家，直接坐在黑人被禁止坐下的位置上。这是一种公开违法的公民不服从行动，直接挑战在地的种族隔离措施，并间接抗议整个种族歧视体制。虽然静／进坐者(以黑人学生为主体)经常遭到白人暴民与警方的暴力相向，但被打被关被退学的人愈多，加入的人也愈多。1960 年，静／进坐运动在美国南方遍地开花；在其影响下，不少南方城市务实地改采了种族融合措施。

在所谓的「民主」体制下，照说示威游行是公民的基本权利，而不算是公民不服从。但在 1950、1960 年代的美国南方，白人警察动辄以「破坏秩序」为借口，限制、干扰民权运动者的示威游行活动。这使得本属合法的示威游行，也变成了一种公民不服从。在许多示威游行的场合中，黑人遭到白人暴民与警方的殴打。透过媒体，这些画面变成了相当有效的运动宣传工具。



从一开始，金恩所追求的便不是革命，而是美国梦的一视同仁，这是他与甘地之间最重要的差异。在金恩的实践中，「公民不服从」开始趋近于「为了抵抗、矫正民主体制下的某些重大不公义，所采取的非暴力有限抗争」。这种「有限」抗争虽逾越了实存的法律界线，虽看似反体制，但诉诸的却是既存体制所供奉的、未能充分实现的公共价值。影响所至，绝大多数西方论者都把「公民不服从」视为某种非革命性、针对特定议题的有限抗争。这个看法虽未必适用于甘地，但相当贴近当代民主社会的现实。

金恩在 1968 年遭到暗杀，大约与此同时，1960 年代的公民不服从运动也接近尾声。1960 年代末，无论是黑人民权运动还是反越战运动，都出现了激进化的趋势；以校园为基地的盲目占领行动，与校园外的暴力破坏行动，逐渐取代金恩式的公民不服从。新左派的理论教父马库色(1898-1979)视学生为新革命主体，主张对极权化的资本主义社会进行「大拒绝」。受到这类说法所影响的革命学生及其追随者，自然不会把「公民不服从」放在眼里。

总的来说，1960 年代美国的公民不服从运动，既未一夕间彻底改变黑人的命运，亦未能及时阻止美军在越南的侵略与反人道行径。但换个角度来看，黑人民权运动不仅带动了平等意识的觉醒，也促成了一些相对进步的平权法案，如 1964 年的〈民权法案〉与 1965 年的〈投票权法案〉。反越战运动(拒绝从军、焚烧征兵令、妨碍征兵、示威游行等等)使反战民意在 1967 年上升到 5 成左右，揭开了当代反战运动的序幕，并为其他各种进步运动提供了萌芽的土壤。时至今日，「公民不服从」已变成西方政治生活的常见戏码，而不再被视为洪水猛兽——这不能不说是 1960 年代的开花结果。

公民不服从的基本特征

美国论者夏普(Gene Sharp)曾归纳出 198 种「非暴力行动」的方法，并将其区分为「非暴力的抗议与说服」、「社会不合作」、「抵制型的经济不合作」、「罢工型的经济不合作」、「政治不合作」与「非暴力的介入」等 6 大类。这并非唯一的分类方式，但有助于说明公民不服从的基本性质。

严格来说，公民不服从是一种抗争形式，而非抗争方法。作为一种「公开违法」的抗争形式，公民不服从原则上可以与各种不同的抗争方法相结合。例如，在某些政治体制下，集体联署公开信(一种「非暴力的抗议与说服」方法)是违法的，因此构成了公民不服从。又如，在某些不容许罢工或仅容许经济性罢工的体制下，政治性罢工可以成为公民不服从的



抗争方法。再如前面提到，即使在「民主」体制下，抗争者的示威游行权利也经常遭到不当限缩；这使得本来合法的示威游行，很容易就转变成公民不服从。

因此，公民不服从并没有任何固定的抗争方法。在某些国家或地区(如台北市)属于合法的体制内抗议，在其他国家或地区(如台南市)却未必如此。现在合法的某些抗争方法，过去可能是非法的；现在无法可管的某些网络抗争行动，未来不无可能变成非法。一般来说，在政治自由受到较高度保障的地方，由于合法抗议的空间较大，公民不服从往往是合法抗议的延伸或补充；针对同一议题的抗争运动(如晚近的反伊战运动)，往往同时采用体制内的合法手段，与某些公然违法的公民不服从行动。

自 1960 年代起，在黑人民权运动与反越战运动的浪潮下，西方思想家开始尝试为「公民不服从」提供更明确的定义。其中最著名、最具影响力的几位论者，包括哲学家比多(H. A. Bedau)、罗尔斯和彼得·辛格。照这三位论者的说法，「公民不服从」基本上可被定义为：公开的、政治性的、非革命性的、非暴力的、非威胁性的、非强制性的、道德劝说式的、出于良心的、自知违法的、愿接受法律制裁的抗争行为，其目的通常在于改变某些被认为不合乎公义的现状、政策或法律。今日观之，这个定义虽已呈现出公民不服从的一些重要特征，但涵盖性显得不足，或有斟酌与补充的必要。

首先，由于西方论者所关切的是「民主体制下的公民不服从」，并以黑人民权运动为最主要的参照对象，因此特别强调公民不服从的非革命性。的确，就相对稳定的民主社会来说，确实很难想象革命可以靠公民不服从来达成；而事实上，在今日欧美社会，几乎所有被称为「公民不服从」的运动，都属于非革命性的有限抗争。但如果我们坚持公民不服从必须是非革命性的，那就很难妥善定位甘地的历史贡献。正如甘地的抗争经验所显示，在某些特殊的现实条件下，公民不服从说不定具有革命的潜力。若然，我们实不需要从定义上，就把这种可能性完全排除。

公民不服从是非暴力的，这点几乎无可厚非。不过，如果警方先动手打人，运动者绝不能自卫吗？倘若所谓的非暴力原则，意味着连被动行使自卫性暴力的权利都没有，这种定义恐怕就违反了世俗社会的人之常情。再者，如果部分运动者决定越过警方所设下的封锁线，因而遭到警方的暴力镇压，甚至出现「先镇后暴」的情况，那整个运动就从非暴力变成了暴力的吗？就从公民不服从变成了暴力抗争吗？若然，今日许多被认为属于「公民不服从」的运动，恐怕都不符合如此严苛的定义。

再从政治社会学的角度来看，正如梭罗所暗示，即使是非暴力的公民不服从，在效果上(若非意图上)也往往带有一定的强制性或甚至威胁性，而不纯然是道德劝说。无论是甘地或金恩，都矢口否认他们心中有强制或威胁对手的意图，都声称他们只不过是在进行道德劝说或教育。但对英国殖民政府来说，甘地式的公民不服从显然具有强制或威胁的效果。同样的，某些研究调查显示：在 1960 年代的美国，白人政府之所以愿意让步，与民权运动所造成的各种「不可欲后果」息息相关。

换句话说，虽然公民不服从行动必须尽可能彰显其要求的道德正当性，尽可能争取社会大众的同情与支持，但如果它只不过是道德劝说，而不带任何强制或威胁的效果，那很可能产生不了实质的政治作用。试问：如果违法抗争像合法抗议一样，只不过是在重申道德立场而已，那人们为什么还要违法抗争？这个道理，运动者其实知之甚详。也正因此，现实世界里的公民不服从行为，鲜少是「道德劝说而已」。如果我们坚持公民不服从(在效果上)必须是非强制性的、非威胁性的，必须是纯粹的道德劝说而不带其他杂质，那符合这种定义的公民不服从将有如凤毛麟角。梭罗、托尔斯泰、甘地和金恩，也都不合乎这种定义。

此外，任何稍具规模的群众运动，领导者都不太可能对参与者的动机进行有效管控，而只能设法把握住运动的主轴。如果参与者的动机太过复杂或太不纯粹，以至无法凸显出运动的道德正当性，那运动几乎注定要以失败告终。但反过来说，要每位参与者都动机纯正，都发自良心而不存任何私心，却也几乎是不可能的。在现实世界里，支持同一运动要求的群众，往往来自不同角落；他们在动机上未必一致，也很难一致。

至于「自知违法」与「愿接受法律制裁」这两项要件，今日恐怕也无法像以往那样过度诠释。以台湾为例，就算警方在某些情况下认定集会者「行为违法」，集会者说不定相信自己其实并未违法，因为法官未必会接受警方的裁量标准。若警方举牌告知「行为违法」，但集会者置之不理，「公民不服从」即已成立。此时，运动者虽知自己可能违法，但也许不相信自己真的违法。

运动者既知自己(可能)违法，便必须准备接受法律后果，但这未必意味着连律师也不请，或甚至连其他基本人权都必须放弃。再者，不服从运动者并非一般罪犯，而接近于某种良心犯或政治犯；倘若辩护律师以此为由，要求减刑或缓刑，应该未必是不正当的。为了凸显运动的道德正当性(甘地)或为了宣誓忠于既存体制(某些西方论者的要求)而放弃基本权利的运动手段，如今恐已不合时宜，不该被认为是公民不服从的必要条件。

综上，「公民不服从」的基本特征在于：它是一种公开的、政治性的、非暴力的、诉诸公理的、自知(可能)违法的、愿接受法律后果的抗争行为，其目的通常在于抵抗、改变某些被认为不合乎公义的现状、政策或法律。但它是否属于非革命性的有限抗争，须视其实际发生的主客观环境而定。在道德劝说之外，它未必不具任何强制或威胁的效果，且往往附带这类政治效果。运动参与者固然可以、但却不必拒绝行使自卫与法律辩护等基本权利。此外，任何大型群众运动都无法保证参与者动机的一致性，也难以完全排除潜在的暴力分子。职是之故，我们在判断一场运动是否属于「公民不服从」时，仍须从大处着眼。

新型态的公民不服从

在当代西方社会，「公民不服从」已广被理解为某种非革命性的、非暴力的、违法或接近法律边缘的有限抗争。近年来随着经济、政治、社会、文化等各方面的发展，公民不服从也开始呈现出更多不同于以往的样态。

比方说，过去的公民不服从运动不仅强调非暴力，也比较容易与暴力抗争区隔开来；但晚近的公民不服从运动则不然。同一场大规模群众运动(如反全球化运动、反伊战运动、英国的反人头税运动、法国的反就业法运动等等)的参与者，往往来自四面八方；其中除了合法示威者外，还包括不排除违法、或即使违法也要继续的和平抗议者，以及积极非暴力路线的拥护者(准备越过封锁线，迎接警方的暴力相向，不排除行使自卫)，再加上少数准备进行暴力破坏(如毁损商家)或与警方大干一场的激烈分子，以及中途跑来插花的暴民和愤青。同一个运动场合，一开始通常是合法的示威抗议，然后逐渐演变成违法抗争，乃至以警民冲突告终。这样的运动，仍广被认定成「公民不服从」(若绝大多数参与者未主动使用暴力)。

以英国的反人头税运动为例，它被喻为英国有史以来最为成功的「公民不服从」运动，但却很难让人联想起甘地或金恩。自 1989 年起，为了抵抗撒切尔(港译戴卓尔)的人头税政策，英国公民开始祭出各种合法或违法的抗争手段，包括拒绝缴税在内。在 1800 万人拒绝缴税之外，街头运动的最高潮发生在 1990 年 3 月 31 日。当天下午 2 点左右，20 万抗议群众从集结地点出发，游行到伦敦市中心的特拉法加广场，把邻近区域挤得水泄不通。正式的抗议活动在 4 点左右告一段落，但随即出现的镇暴车以及警方的驱离行动，却使得部分群众情绪高昂，最后演变成警民之间的肢体冲突，还有部分暴民对沿路商家和街车进行破坏。这场所谓的「特拉法加之战」，虽以暴力冲突作收，但广被视为是一场成功的「公民



不服从」行动；它引发了保守党内的权力斗争，使得撒切尔最后黯然下台，人头税政策也随之遭到取消。

这种集合法示威、违法抗争、警民冲突于一身的「公民不服从」，不仅发生在英国，更经常出现在法国；近年来朝气蓬勃的反全球化运动，其实也不例外。基本上，就算绝大多数运动参与者皆非暴民，发生有限暴力冲突的可能性还是难以完全排除。不管是为了凸显抗议对象的可恶，为了吸引媒体的注意，还是为了贯彻积极非暴力的运动路线，部分抗议者总是不愿主动离去。只要警方在上级指示下开始镇压或驱离，警民冲突的场景即难以避免。但通常来说，这种暴力冲突既是有限的，也是警民双方都可以预期的；久而久之，甚至变成了一种「收场仪式」。

进一步看，这种新型态的「公民不服从」不但难以排除有限暴力的发生，甚至就连更根本的运动精神，恐怕也与甘地或金恩大异其趣。甘地要他的追随者打不还手、承受苦难，但某些打不还手的反全球化团体，却戴上防毒面具与御身盔甲，以便在遭到催泪瓦斯或警棍攻击时得以自卫。甘地主张无条件被动承受法律后果，但晚近的公民不服从运动多半有辩护律师团，甚至自行组队在运动过程中录像存证，以免遭到警方栽赃。甘地要运动参与者心中有爱、自我净化，但晚近较大型运动的参与者，多半不受任何运动组织的规训或约束，且往往呈现出高度自发、动机多元、表现多样等特质。诸如「撒切尔下台」、「小布什(港译布殊)是刽子手」、「打倒 WTO」之类充满义愤的运动口号，以及较为轻松欢愉的运动场景，虽皆与甘地精神格格不入，但很难压抑，也压抑不得。

显然，这些新兴现象皆有其一定的现实条件和时空背景，而无法从「参与者不懂公民不服从」或「这不是公民不服从」来加以解释。毕竟，任何政治范畴或概念的意义，以及与之对应的具体实践，都不可能是一成不变的。

前述集合法示威、违法抗争、警民冲突于一身的大型群众运动，之所以仍广被界定成「公民不服从」，其主要原因如下。首先，任何参与人数以 10 万计的群众运动，即使从头到尾都是合法抗议，也已经算是相当严厉的政治与道德指控。正因其对某些不公义情事已忍无可忍，且具高度的道德说服力与动员力，所以这些大型群众运动实已具备了「公民不服从」的重要特征及动力。从其道德要求与动员规模来看，这种逼近法律边缘的、不排除违法抗争的「准公民不服从」，很容易、也往往跨越了法律界线。由于绝大多数参与者并未主动使用暴力，所发生的暴力冲突亦属有限，因此不足以影响对运动基本属性的认定。



倒扁红潮的「准公民不服从」属性

过去一年来，陈水扁总统身边的亲信、家属接续爆发弊案，再加上他一连串的失态与失言，各界要他下台的呼声前仆后继、愈演愈烈。反对党在 6 月份推动罢免，但未能成案，这是第一波。亲绿学者在 7 月份呼吁总统辞职，未获得正面响应，这是第二波。在宪政管道业已堵塞，朝野政党又无法化解僵局的情况下，施明德号召公民动用其基本民主权利，在 9 月份自行上街抗议，这是第三波。若非体制失灵，无力排解民怨，不会有百万人走上街头。

但民怨何以如此沸腾？其道德正当性何在？亲绿学者从维系政治道德的角度，要求陈总统承担起政治责任，主动辞职下台。但陈总统的失德，何止于政治道德？很不幸的，在纵容贪腐与滥权之外，陈水扁还广被认为是一位说谎成性、不诚无信的国家元首；这些指控实已超越了政治道德的层面，而牵涉到任何社会人群都必须赖以维系的，比起政治道德更为根本的社会道德底线。倒扁运动特别强调「耻」之为德，与此显然不无关系。

在倒扁运动中，女性的脸孔远多于男性。这个现象引起了诸多揣测，因为女性相对于男性而言，一般较不关切政治事务。对此，一个并非不合理的判断是：正因为女性肩负着教养下一代的主要责任，正因为女性更关心「生活世界」而非政治事务，所以更加难以容忍社会最基本道德价值的败坏。若然，「倒扁」虽看似针对陈水扁个人，但其背后的道德呐喊不可谓之不沉重。

一般来说，运动的要求愈是能够触动社会成员的正义感，抗议的对象愈是严重偏离了社会大众所理解的公义，运动的道德说服力也就愈高，动员力道也就愈强。在现实世界里，除非某些现况被认为严重抵触了公理与正义，否则几无可能出现大规模的群众运动。黑人民权运动如此，反人头税运动如此，反伊战运动如此，倒扁运动也是如此。

正因其对现状(阿扁之不下台、政治道德与社会道德之沦丧)的批判相当猛烈，几已到了忍无可忍的道德临界点，所以倒扁运动实已具备了「公民不服从」的重要特征及动力。虽然倒扁红潮大体上仍属于合法的抗议活动，但也已经称得上是某种逼近法律边缘的、不排除违法抗争的「准公民不服从」。

倒扁运动在台北市的各项集会游行活动，大体而言是合法的。比较明显的违法行动发生在 10 月 10 日(未经申请许可的忠孝东路游行、少数参与者夜宿忠孝西路)与 11 月 3 日(未经许可即前往凯达格兰大道静坐)，皆与颇不合时宜、有违宪之虞的集会游行法有关。在这些零星的违法行为外，倒扁运动并未采取更积极的违法抗争手段。但假使倒扁运动果真具有



高度的道德正当性，那么，支持这个运动的道德理由，也将足以正当化某些更积极的、更具实际政治作用的公民不服从行动。

公民不服从与自由民主

不少论者认为：在所谓的「自由民主」体制下，由于政治自由与其他基本权利已受到相当程度的保障，由于公平选举已满足了民主正当性的基本要求，因此，公民不服从只有在某些特殊的、例外的情况下，方有可能是正当的。在一般情况下，公民应尊重民主过程的结果，而不该动辄诉诸法外的抗议手段。

这个看法，基本上可以给予肯定，但仍有斟酌与补充的余地。首先，在实存的自由民主体制，与自由民主的价值与理念之间，仍有段相当的距离。无论是黑人民权运动所要求的平等，还是倒扁运动所揭橥的公共政治道德，虽皆出之于自由民主理念，但却直接挑战(假)自由民主体制的道德短缺。这是因为，几乎所有大言不惭的自由民主体制，都未能充分落实自由民主的基本价值。道德短缺的现象，不是例外，而是常态。

政治不公平的现象，也同样不是例外，而是常态。在自由民主体制下，虽然言论自由与政治自由获得了形式上的保障，虽然有了定期的民主选举，但罗尔斯所谓「政治自由的公平价值」从未真正实现。少数群体被社会多数压迫或排斥的情事，不仅层出不穷，而且推陈出新。近年来随着贫富差距的不断扩大，社经弱势者的边缘化趋势也变得更加显著。如果政治自由的价值是相当不公平的，如果选举民主无助于矫正某些非常不利于少数或弱者的情事，那么，诉诸体制外的抗争手段，也就不难理解。

此外，某些新兴价值(如环境保护、动物保护、反核、性解放、和平主义等)虽未必(或尚未)为主流社会所接受，亦未必与自由民主理念相冲突。在当代自由民主体制下，不少人就和19 世纪的废奴主张者或女权主义者一样，认为现实社会在某些方面相当不正义或不道德。例如，环境保护直到最近才变成(准)主流议题，但这是环保人士在过去几十年间不断努力的结果；他们的抗争手段，除了相对温和的公民不服从行动外，还包括更激烈的直接行动。又如，动保人士也时而采取公民不服从行动，以凸显他们的道德要求。以史为鉴，这类(过去或现在)非主流的、或并未(或尚未)取得高度社会共识的道德要求，与自由民主理念并非无法兼容，也未尝不可以成为公民不服从的正当理由。



诚如政治思想家唐恩(John Dunn)和华尔泽(Michael Walzer)所指出，在许多情况下，人们会发现政治义务与守法义务是相冲突的。从国家或政权的角度，守法或许是人民最重要的政治义务。但在自主公民的道德天平上，其他的政治义务(如正义的义务、反压迫的义务、落实自由民主理念的义务、追求道德进步的义务等)有时比守法的义务更具份量。坚持守法义务永远凌驾于其他政治义务之上，是绝对国家的观点，是顺民或小老百姓的观点，但不是自主公民的观点，也不是自由民主的观点。

作为一种例外的、法外的抗争手段，公民不服从的正当与否，首先取决于其具体道德理由的正当与否。在自由民主体制下，公民有言论自由与政治自由等基本权利；某些政治言论(如某些法西斯主义或种族主义言论)虽未必是道德的或对的，但仍属于合法的权利行使。在此，合法的未必是道德的；某些不道德的言论，仍受到法律的保障。相对于此，正当的公民不服从，首先必须建立在正当的道德理由之上。

试问：如果法西斯主义者或种族主义者诉诸公民不服从，跑到穆斯林或犹太或黑人小区去违法抗议(如围堵)，这种公民不服从有可能是正当的吗？当然不。法西斯主义者的某些不道德言论，或许是合法的；但法西斯主义者的公民不服从不仅违法，更毫无可能是正当的。正因为公民不服从是例外的、体制外的、法外的行动，它的正当与否，首先取决于其具体的道德理由。若其理由明显是不正当的、不合理的，或与自由民主的基本价值背道而驰，则公民不服从不可能具有道德正当性。

此外，即使道德理由是正当的、合理的，这也不表示行动者可以为所欲为。其他几项基本的正当性要件在于：第一，体制内的管道已无济于事或缓不济急，或可以合理地相信如此；第二，公民不服从行动有助于目标的达成，或可以合理地相信如此；第三，目的与手段之间合乎一定的比例，或可以合理地相信如此；第四，在同样有效的手段之间，采取代价最低的一种，等等。不过，这些形式要件只是协助吾人进行道德思考的指南，而非刻板的定论。雷兹(Joseph Raz)即指出，在某些情况下，违法的公民不服从(如瘫痪交通一天)比起合法的连续罢工(如罢工一周)，要更具正当性，因其更符合比例原则。换言之，合法或违法，体制内或体制外，有时并不是最重要的道德考虑。

同样值得强调的是，虽然行动者必须基于责任伦理，审慎评估行动的可能后果，但公民不服从的正当与否，终究不能完全从其「后果」来判断。有人说，黑人民权运动破坏了「社会和谐」，主动「挑起」了白人的种族主义暴力，使美国社会付出了庞大的「社会成本」。此类说词或许不无几分真实，但是，究竟谁该为这些「后果」承担起主要负责？从自由民主的道德理念来看，无论是种族隔离与压迫，还是强制年轻人去越南从事侵略与反



人道行径，都是极不合乎正义的情事；尽管抗争者的某些手段或许不够明智，但总的来说，政治责任仍相当清楚地落于不正义的一方。

在比例原则的诠释问题上，自由民主理念并不是道德中立的。正如罗尔斯所指出，「我们无从彻底避免分裂性争斗的危险，一如无法排除深刻科学论争的可能。如若正当的公民不服从彷佛威胁了公民的和谐，责任并不在抗议者，而在滥用权威与权力的一方……。动用强制性的国家机器来维持明显不合乎正义的制度，这本身就是一种不正当的力量；对此，人们有权利适时地起而反抗。」 倘若实存的(假)自由民主体制严重偏离了自由民主的核心价值，人们理应选择捍卫、落实核心价值，而非维持不正义体制的稳定。这，正是「自由民主」的真谛。

「公民不服从」与「自由民主」真的难以兼容吗？答案在于：正当的公民不服从，正是自由民主精神的具体展现。

(据联经 《思想》 季刊第 4 期 (2007 年 1 月)，页 41-61。原题为《公民不服从与自由民主 — 倒扁红潮下的一些省思》，作者陈宜中，中央研究院人社中心副研究员)

【原文链接】【回到目录】

【证】

谢世民：公民不服从


谢世民，台湾国立中正大学哲学系教授。

“

德沃金认为，不服从者的动机（为什么要抗命、不服从）和处境（是否受到法律的直接约束）是决定特定的不服从行为（公民不服从权的行使）是否正当的关键，并且主张依动机和处境的不同而区分出来不同类型的公民不服从，就正当性而言，条件其实并不相同。

”

为了抗议《服贸协议》的签订和生效程序，以黑色岛国青年阵线为首的社会运动团体在 3 月 18 日非法占领立法院，要求立法院退回《服贸协议》，并主张政府应该“先制定两岸协议监督条例”、“召开公民宪政会议”。这次的占领行动最后在立法院王金平院长公开承诺“两岸协议监督条例草案完成立法前，不会召集与两岸服贸协议相关的党团协商”下，暂时和平落幕。社运团体此一长达 24 天的占领举动惊动了各界，一时之间，这场运动具有什么样的政治、社会意义，以及它对台湾的经济、两岸关系会带来什么样的影响，成为舆论追究的焦点。虽然这些问题难有定论，但很清楚的是，针对这次非法占领行为本身，各方论者无论如何去进一步加以定位(例如说，主权者收回国会的行动、人民抵抗权的行使、世代矛盾的爆发、反全球化运动的一环、恐中反中心理的表现)，却几乎都承认(政府除外)，它是一次典型的公民不服从行动。

公民不服从，根据一般通用的界定，是一种“公开的、非暴力的、出于良心、目的在于改变政府的法律或政策的违法行为”。政府也援引这个界定，但不认同这次的非法占领属于公民不服从的行为，因为政府认为这次占领立法院的行为是暴力行为：占领者非法、强行进入立法院，抵抗警察的攻坚行动，在占领的过程中毁损了公物。不过，政府对于“暴

力”的界定，似乎过宽，按照政府对于近几年社运违法抗议的反应来看，似乎只剩下在禁止进入的场所实施快闪行动、举行静坐或游行，并且不能毁损公物，才是符合公民不服从所要求的非暴力行为。对照而言，如果暴力狭义地仅以是否有意伤害他人(包括但不限于无辜第三者)的身体财产、或是否有意破坏公共设施(如水库、桥梁道路、发电厂、医院、通讯基地台)作为手段为准，那么，这次的非法占领行为应该可以说是非暴力的。

必须承认，暴力的界定，本身并没有正误可言。也许可以说，暴力有多层面向，每个面向都有程度之别，我们应该采取哪一个定义，截取哪些面向，以这些面向的哪个程度作为划定暴力与非暴力的基准，端视我们准备用“暴力”这个概念来进行什么分析和推论。就公民不服从的正当性问题而言，无论我们选择哪一个定义，必须注意的是，我们无法从定义本身就推导出：凡是公民不服从的行为就必然是正当的。甚至可以说，即使符合政府对“非暴力”定义的公民不服从行为，也不必然就是正当的：例如，大规模的非法罢工造成经济活动停滞的后果，便可能是不正当的“非暴力”。若然，不论我们使用广义或狭义的“暴力”概念，公民不服从的行为是否正当，都必须考虑其它条件，而这些条件是什么，则有待实质的论证。例如，在厘清这些条件时，我们也许必须触及实质的问题，诸如公民不服从行为对行为者的重要性是什么，对宪政民主社会的价值何在等。当然，不可否认，在其它条件相同的情形下，符合政府对“非暴力”定义的公民不服从，比较可能具有正当性，不过这并不等于说，政府认定的“暴力”行为(如这次的非法占领行为)一定就不具正当性。

无论暴力与否，对政府而言，这次的占领行为明显非法，因此主管机关的官员表示要依法处理、侦办涉案的学生和民众，以维护国家法律的尊严。面对政府的宣示，有法律学者企图以人民抵抗权的行使来进一步定位这次的占领行为，他们希望为这次占领行为的“明显”非法性找到合宪性基础，让它取得法律上的正当性。然而，有这样的企图并不表示会成功：这样的法律论证是否会成功，我们并不知道；但即使成功，最后仍必须由大法官会议来背书，才能免除参与者的法律责任。

这些法律学者对于人民抵抗权的立场，大法官会议(如果有机会裁定的话)是否会认同，我们尚不知道。让我们假设大法官并不认同：或者因为他们不认为人民抵抗权是我国宪法保障的权利，或者因为他们不认为占领立法院是人民抵抗权的正当行使(没有满足正当行使的法律要件)[2]。这情况下——如果大法官会议宣告人民在宪法上没有抵抗权，或者宣告这次的非法占领不是抵抗权的正当行使——那么这次非法占领立法院的公民不服从行为是否就因此不具政治道德上的正当性了呢？(我们可以设想，将来有抗议者认为大法官们犯了严



重的宪法错误，仍然认为自己享有政治道德上的权利去占领立法院。他们的不服从行为是不正当的吗？)

这个问题的答案并非明显。我们不能说，这次的占领行为因为不是抵抗权的正当行使，因此就不具有道德正当性，正如我们也不能单单说这次的占领行为是公民不服从的行为，它就具有了正当性。要评价具体的公民不服从行为的正当性，需要一套关于正当性条件的政治道德理论来说明、辩护我们的答案。因为最终而言，公民不服从的正当性问题并不是法律内部的问题，而是超出法律之外的政治道德问题。我们甚至可以说，政府应该在法律上如何处理非法但正当的公民不服从行为，也不是法律内部的实然问题，而是法律应该是什么、应该如何修正的政治道德问题。

如果上述的几点厘清可以接受，让我们先考虑以下这个问题：在什么条件下，公民不服从的行为是正当的呢？

当我们说非法占领立法院是公民不服从的行为时，虽然这并没有蕴涵说它就是正当的，但是并不是什么都没有说。在我看来，我们之所以要在理论上划出这个非法行为的范畴，至少想要表明：它是非法的行为，但是评价它是否正当的判准，有别于我们评价其它一般非法行为是否正当的判准(例如，我们非常可能会认为，去窃取杀父仇人的财物来支付自己的学费，虽然非法，但在道德上是正当的行为)。由此可见，针对公民不服从行为的正当性问题，什么判准是合适的判准，无法独立于公民不服从行为在概念层次上所具有的特征而有答案。换言之，我们无法分别讨论这两个问题：“公民不服从是什么？”和“在什么条件下，公民不服从行为是正当的？”若要对这次的占领运动进行正当性评价，我们至少必须同时注意这两个问题。

就公民不服从是什么样的行为这个问题而言，我们说过，就定义上来说，公民不服从是非法的政治行动，但我们还必须注意，它是出于良心的政治行动：公民不服从的行动者有意地透过非法的手段去改变法律或政策，而且认为自己的行动并没有错、具有正当性。这个特色是一般犯罪行为所缺乏的。一般犯罪者的行为，通常来自于自利的动机，或者起因于行为者一时冲动失去理智，或者因为行为者的性格残忍以害人为乐等等。但是，对照而言，公民不服从者违法的动机是基于他们的道德观、正义感和他们对于公共利益的重视。因此，一般犯罪者并不是在抗议法律本身，这代表他在违法的时候，知道自己的行为是错的，对法律的惩罚他并不抗议；或者表示他并不知道自己的行为是非法的(可能因为不认为自己的行为有错便以为它没有受到法律禁止)，所以他的违法行为属于“误触法网”的行为，也不是在抗议法律。但公民不服从者却是在抗议法律本身，这代表他知道自己的行为

是非法的，但并不认为自己的行为是错的(因此，公开为之，以示抗议)。我们可以说，这些是公民不服从者和一般犯罪者之间在动机和认知上的重要差异。

从这样的定义和分析，有些论者也许会坚持说，如果这次的非法占领是公民不服从的行为，那么，我们便有理由说它是正当的：因为在宪政民主社会里，公民不服从乃是个人在政治道德上(即使不是宪法上)的一项权利，这项权利允许个人采取非法、非暴力的行为来改变他们认为明显不义、错误的法律或政策，而《服贸协议》在这些社运团体的眼中，不论是其签订的过程或是内容，都是极为不义、错误的协议(例如，签订的过程不民主、实施后伤害经济弱势群体、降低台湾的政治转圜空间)。对这些论者而言，社运团体透过占领立法院来阻挡《服贸协议》的生效，虽然违法，但他们诉求的价值是民主、分配正义、公共利益，而为了占领成功而实施的门窗破坏和防御工事并不是伤害无辜的暴力行为，可以说只是个人的政治道德权利之行使而已，因此也是正当的。

为了方便起见，让我们以“正当论”来称呼这个主张。正当论有两项前提：第一，在宪政民主社会里，就政治道德而言，个人享有公民不服从权；第二，这次占领立法院的非法行为，是社运团体行使公民不服从权的个例。第一项前提是一项政治道德判断，第二项前提是一项针对占领行为的定位判断，涉及了政治道德之外的经验观察(例如，它没有伤害无辜第三者的身体和财产)。

必须注意的是，第一项前提所断言的权利，是政治道德上的权利，不是法律上的权利，否则公民不服从的行为就不是违法的行为了。我们知道，在法律层面上，有些论者主张，由于《服贸协议》仓促送交院会存查是重大宪政瑕疵，占领立法院是社运团体在紧急情况下为阻却违法而采取的必要行动，因此，占领立法院其实是合宪、合法的行为。我们之前说过，这样的法律判断是否正确，有待考察和论证；这次行使公民不服从权的行为是否在法律层面上也是阻却违法的行为，不是目前的重点。值得指出的是，对照而言，有些论者并不认为，在宪政民主社会里，就政治道德而言，个人享有公民不服从的权利——虽然他们承认，公民不服从的行为有时候是正当的。对这些论者而言，从公民不服从的行为有时候是正当的，我们推论不出，个人享有公民不服从权。

另外还必须指明的是，就正当论的第一项前提所断言的权利而言，正当行使的相干条件是行动者主观的信念，也就是说，仅要求行动者所抗议或企图改变的法律和政策在他们看来明显不义、错误，至于说这些法律和政策是否真的不义或错误，对于公民不服从权的正当行使而言，并不是重点之所在。对照而言，有些人虽然主张个人享有公民不服从权，但还认为，只有当行动者所抗议或企图改变的法律和政策确实是不义的、错误的，这项权利的



行使才是正当的。如果这个立场可以称为“客观论”，那么第一项前提的立场就可以称为“主观论”。

在这样厘清下，正当论的第一项前提引发了几个有待仔细推敲的问题：在宪政民主社会里，个人真的享有公民不服从权吗？在行使这项权利时，行为者的诉求不必客观正确(行为者所抗议的法律和政策不一定真的不义、严重错误)吗？这样的权利，如果有，必须是什么意思上的权利呢？

我们先剖析主观论的可能基础。我们社会上似乎有许多学者认为个人享有公民不服从的权利，但是针对诉求的部分，采取一种客观论的立场。例如，在普通高中科目“公民与社会”的 99 课程纲要中，针对“公民社会的参与”这个主题，我们看到这样的说明：

在现代社会生活与变迁中，公民主动参与，形成有行动力的结社、组织，或投入社会运动，并且在必要的时空条件下对于最高位阶的权力组织(国家)有选择进行公民不服从的权利。[3]

这段文字明显地肯定个人享有公民不服从权。由于教科书课纲是教育部邀请、委托法政学者或社会学学者所写的，因此，也可以说具有相当的代表性，反映了社会多数相关领域学者的想法。不过，这份课纲在“公民不服从”这个细目项下，出现了一句限定性的补充：“公民不服从，亦称为市民不服从。其条件是针对恶法的选择性不服从和反抗，常是不得不然的良心行动。”[4]就字面的意思而言，这段补充可以解读为，恶法，而不是在不服从者或反抗者眼中看来的恶法，才是不服从权和反抗权正当行使的对象。也就是说，根据这份课纲的观点，公民不服从权的行使对象，是客观上的恶法，而不是个人主观上的恶法。所以，严格说，它并不同于正当论的第一项前提：“在宪政民主社会里，公民不服从是个人在政治道德上的一项权利，这项权利允许个人采取非法、非暴力的行为来改变他们认为明显不义、错误的法律或政策”。

就客观恶法这个条件而言，这个代表主流思维的观点似乎接近美国哲学家罗尔斯的观点。罗尔斯认为，“公民不服从的行使对象必须是严重而明显的不正义”，罗尔斯之所以如此主张，乃是因为他认为若满足这个条件，那么，一般民众运用他们的常识和反思能力，认真想想大家共同接受的正义观，就足以认识到不服从者对于不义的指控，否则公民不服从的行为便无法彰显它作为一种公共言说的“公共”特质，更不用说不能说服多数人改变心意，废止、修正不义的法律和政策了。他指出，以正义即公平的两原则为判准，在接近正义但还不完全正义的社会里，平等自由原则和公平的机会平等原则所保障的各项基本自由



是否在制度上受到了侵害(例如，剥夺妇女、有色人种、原住民投票权的规定，限制个人迁徙自由的规定)，一般公民无需进行深入的科学研究就可以形成共识，因此他认为，仅当基本自由受到侵害的情况下，个人才可以诉诸公民不服从权去采取违法的抗争行为[5]。

针对课纲立场与罗尔斯立场是否相似的问题，有人也许会挑剔说，恶法并不完全等于严重而且明显不义的法。如果一项法律是严重而且明显地不义，那么它是恶法，这应该没问题，但是反过来不一定成立。我们不能保证说，恶法一定是明显地不义：例如，《刑法》一百条(现已修正)，在没有修正之前，对许多人而言，就并非明显地不义[6]。若然，那么，本地学者以恶法作为公民不服从权的正当行使对象，这种主张就不能被视为是罗尔斯理论的翻版。当然，我们也不能排除说，当本地学者以“恶法”为条件时，有些人其实是在主张一种罗尔斯的观点，也就是说，他们心中想到的是严重而且明显的恶法。

我们不需要在此猜测、论辩如何理解课纲的立场才准确。因为无论如何，以客观的不义或恶法(而非主观的不义或恶法)作为公民不服从权的正当行使对象，确实是不少论者共同的观点。关键的问题是，这个观点，相较于以主观不义、主观恶法为准的公民不服从理论，何者更值得我们接受?

值得注意的是，如果我们采取以客观不义或客观恶法为准的立场，那么，这次非法占领立法院的行动是否是公民不服从权的正当行使，恐怕就有争议了，因为我们知道，国民党并不认为《服贸协议》的签订和审议程序有任何瑕疵，或即使有，国民党也不认为是什么严重的瑕疵，而且至今都还不断地强调，它是一部“利大于弊”的经济协议：它可以为台湾的经济开出新的格局，避免台湾经济的边缘化云云。当然，有争议，并不代表没有正确答案。不过，由于争议的双方都负有举证的责任(这种争议不同于法庭里的原告与被告之间的法律系争，举证责任在原告)，我们也没有政治道德上的“大法官会议”作为终审机关，因此，一时之间恐怕难以决定孰是孰非。简言之，客观论(公民不服从权的行使是正当的，仅当对象是客观的不义、客观的恶法)无法帮助我们决定具体脉络中的某一件公民不服从行为是否正当。

这不啻是说，如果一套公民不服从的理论告诉我们说，公民有权利针对恶法进行不服从，那么，这套理论即使正确，也是无用的。就这点而言，德沃金的提醒值得我们注意：

公民不服从之所以是我们[美国]政治经验的一项特征，并非是因为有些人德性崇高，其他人邪恶龌龊，或者因为有些人睿智明理，其他人无知颟顸，而是因为我们，作为具有强烈正义感的人，对于政治道德上的重要议题以及满足政治道德各项要求的恰当策略，有时候

会持相当分歧的观点。因此，如果一套公民不服从的理论宣称说“不去服从不义、愚蠢的法律和决定，我们的所作所为是正确的”，那么，这套理论是无用的。几乎所有人都会欣然同意，如果某一项特定的法律和决定非常邪恶，那么我们当然应该不服从它，但是这样的同意是毫无价值的，因为在特定具体的情况里，某一项法律和决定是否非常邪恶，或甚至是否邪恶，大家会不同意。[7]

德沃金强调，正由于个人之间会有这样的不同意，我们才需要问：如果有人认为那项特定的法律和决定非常邪恶(他们可能是对的、也可能是错的)，并进而采取非法抗争、不服从的作为，那么，他们的行为是否仍然正确？是否仍然具有正当性？主观论者认为，这个问题的答案并不明显，因此才有讨论的必要。

主观论者对这个问题的答案很复杂。首先，主观论者同意德沃金的观察：当抗议者基于自己的判断和信念而采取了非法的抗议行为时，这样的行为对他们而言是对的，当社会多数人和政府不认同抗议者的判断和信念时，政府合度地行使公权力去阻止抗议者的行为，对政府和社会大多数而言，也是对的。换言之，就道德层面而言，这些结论都是相对性的：相对于抗议者的判断而言，违法行为是对的；相对于政府的判断而言(如果政府不认同抗议者的判断的话)，强制抗议者停止非法行为的公权力作为也是对的。当然，我们会问：客观而言，谁才对呢？主观论者并不否认这个问题有正确答案：主观论者可以承认，正确与否，很大程度上决定于抗议者的判断、诉求是否正确。不过，重点是，生活在自由民主社会中的我们彼此之间对这类的问题存在“合理的”争议。在这样的假定下，主观论者基于尊重个人自主性的考虑，主张个人有公民不服从的权利：个人有权利采取非法的手段去抗议他们认为不义、错误的法律和政策。当然，由于主观论者也承认，政府也有权利采取合度的手段去阻止抗议者的非法行为，因此，主观论者所主张的公民不服从权是一种相对而言较弱的权利，它并没有蕴涵政府不得阻止的义务，而是给予个人在某些情况忽视守法义务的理由，或者说，给予个人在某些情况不必守法的理由[8]。主观论认为，这样的权利是政府在处理、起诉、惩罚公民不服从者时不能忽视的一项考虑。

必须指出的是，虽然公民不服从是一项权利，但并不是任何方式的行使都是正当的。德沃金对于正当性条件的说法，非常值得主观论者借鉴。

德沃金认为，不服从者的动机(为什么要抗命、不服从)和处境(是否受到法律的直接约束)是决定特定的不服从行为(公民不服从权的行使)是否正当的关键，并且主张依动机和处境的不同而区分出来不同类型的公民不服从，就正当性而言，条件其实并不相同。

粗略而言，德沃金区分了三种类型的不服从。如果一个人拒绝遵守法律乃是因为法律要求他做的事情是他的良心禁止他做的(例如参加他认为不义的战争、执行他认为邪恶的法律和政策等等)，那么，这种不服从，德沃金称之为立基于人格完整性的不服从；如果一个人认为某一项法律或政策侵犯了少数族群或者外国人的基本自由和权利而采取非法的抗议行为，目的在于改变这项法律或政策，那么，他称这种不服从为立基于正义的不服从；如果一个人不是认为某项法律或方案要求他做违背自己的道德观、自己的良心的事情，也不是认为这项法律或方案侵犯少数族群或外国人的基本自由和权利，而是认为它不明智、危险、对所有人都不利(例如，兴建核电厂、设置飞弹基地、开放外资参与经营金融业)而采取非法的抗议行为，那么，这种不服从，德沃金称之为立基于政策的不服从。

[1] 这个界定取自 John Rawls, A Theory of Justice, Harvard University, rev. ed., 1999, p. 320.

[2] 人民抵抗权明订于德国基本法中，但并不是我国宪法上的文字。有些论者认为，即使不是宪法上的文字，但抵抗权仍然可以被解释成一项受我国宪法保护的权利。不过，根据李仁淼教授的研究，“所谓抵抗权，因定义范围之不同，或指国家权力严重侵害人性尊严，国民为维护自身之权利、自由，确保人性尊严，在没有其他有效之救济手段时，为拒绝实定法上义务，进行抵抗行为之权利。或指作为保障立宪主义之手段的一环，于政府滥权毁宪时，国民藉由本身之实力予以抵抗，寻求恢复宪政秩序之权利。……有关抵抗权之发动要件，必须是在政府滥用权力造成于立宪主义上重大宪政危机，一般人权之行使受到重大限制时，才有发动之必要。此乃因在立宪主义之宪法秩序还能维持之状态中，对于国家之个别违法或违宪行为，可透过行使言论出版、集会游行等宪法上保障之自由、权利，或是透过诉讼以追究国家之违法违宪行为，即可达到匡正宪法秩序之目的。因此无须藉由抵抗权之发动以解决宪政争议。”即使人民在宪法上享有抵抗权，如果大法官们依据这里所列的标准来审议，我们很难说，他们一定会同意，这次占领立法院的行为是人民抵抗权的正当行使。

[3] http://www.sssh.tp.edu.tw/releaseRedirect.do?unitID=183&pageID=3825。检阅日期：2014/4/12。

[4] 同上。

[5] A Theory of Justice, Harvard University Press, rev. ed. 1999, pp. 326-331.



[6] 《刑法》一百条修正前：“意图破坏国体、窃据国土或以非法之方法变更国宪、颠覆政府，而着手实行者，处七年以上有期徒刑；首谋者，处无期徒刑。前项之预备犯，处六月以上五年以下有期徒刑。”修正后：“意图破坏国体、窃据国土，或以非法之方法变更国宪、颠覆政府，而以强暴或胁迫着手实行者，处七年以上有期徒刑；首谋者，处无期徒刑。预备犯前项之罪者，处六月以上五年以下有期徒刑。”我们可以说，《刑法》一百条在 1992 年修正后，台湾才没有思想犯、政治犯。

[7] Ronald Dworkin, “Civil Disobedience and Nuclear Protest,” in A Matter of Principles, Harvard University Press, 1985, 104-116.

[8] 严格说，德沃金并没有明白主张，公民不服从是一项权利，因为他对于“权利”的界定是比较强的：权利是一种王牌。而这个意思的权利应该会蕴涵了政府不得干预、阻止的义务。不过，就本文这个较弱意思的权利而言，主观论所主张的权利，应该是德沃金也能够接受的。

【原文链接】【回到目录】

杨梓烨：罗尔斯对公民抗命正当性的证明

杨梓烨，香港哲学生，思考方法、通识教育与普及哲学的教育推广者。

“

罗尔斯认为，公民抗命需要满足以下三个条件，才算是正当的：（１）公民抗命不服从的法律或政策是严重且明显的不正义（２）公民抗命必须作为最后的手段（３）公民抗命需要忠于某种法律或宪法的范围，使行动受到一定程度的约束。

”

前文提到，罗尔斯透过对社会契约论的分析，指出只要某个法律或政策超过了某个正义范围，人们就有权不服从它们。问题是，这个范畴如何划分？这个范围为什么是合理？

罗尔斯透过自己的正义论概念来为公民抗命提供证成，为了让我们更容易了解罗尔斯的论证，让我们先了解他的正义论中基本的重要概念。

罗尔斯正义论的基本概念

罗尔斯认为，一个社会的本质是合作体系，它的基本结构包含基本权利、义务、法律规范，和因合作所产生的利益分配的方式。问题在，如果我们要建立一个正义的合作体系，应该怎样去决定这些制度的实质内容？罗尔斯主张，这些内容不是通过权威、上帝的旨意或是理性直觉来决定，而是透过参与合作的公民来协议而成。

更简单地说，一个社会就是人们透过协商而成的合作体系。但人是自利的，订立契约时会倾向选择对自己有利的条款，甚至会使用自己的权力优势来迫使弱势同意对他们不利的条款。为了确保这个合作体系里的人所订立出来的制度是正义的，罗尔斯进一步主张，人们必须进入“无知之幕”(veil of ignorance)里协商应该订立什么规则，而在这个状态下订立的社会原则，就是正义原则。

所谓“无知之幕”，就是假设所有人都身处于不知道自己也不知道他人是什么身份、有着什么喜好的“无知之幕”的世界内。在这个世界里，人们透过正义、利益、道德等概念进



行思辩，最终订立出社会合作的公平条约，然后将这些条约应用在真实世界里。罗尔斯认为，在这个状态里，人们不会订立一些对弱势不公的规则，譬如我们不会订立歧视女性的社会原则，因为在“无知之幕”的世界内，我们不知道自己是不是女性，如果我们订立了歧视女性的法则，同时自己“不幸地”是女性者，那么“回到”现实世界后，就会因而受苦。

罗尔斯认为在无知之幕里，人们最终会订立以下的正义原则（一般被称为“正义二原则”）：

一. 平等自由原则：所有人都具有平等的权利享有最广泛（最基本）的自由，而这自由权利与所有同样拥有这自由的人相容。这些基本自由包括良心自由、思想自由、言论自由、参与政治的自由、结社的自由、身心免受伤害的自由，等等

二. 只有同时满足以下两个条件，社会上的“不平等”才可以存在：

(1) 公平机会原则：社会职位应该在机会均等的情况下对所有人都开放。

每个人的天赋都不同，但是不管是什么样的社会阶级，只要有相同的意愿与能力，就可以拥有竞争同一个职位的等同机会。也就是说，公平机会原则会排除因为社会阶级或是自然环境所造成的不平等差异，而只让个人的能力跟竞争意愿来决定谁可以拥有自己比较想拥有的职位。

(2) 差异原则：不平等有利于社会不利成员获得最大利益。

社会出现不平等而可以被容忍的条件是，这种不平等情况能够为社会不利成员获得最大利益。

罗尔斯主张，任何正义或接近正义的社会的制度都需要符合正义二原则，他更用正义二原则作为制定宪法的重要指标。现在，我们将会看到罗尔斯如何通过这两个原则去论证公民抗命的正当性。

公民抗命的定义

罗尔斯认为，公民抗命，就是透过公开、非暴力、违法的方式来改变法律与政策的社会运动。公民抗命作为一种违法行为，可以是直接的不服从，例如美国民权运动里，黑人故意进入某些州份禁止他们进入的地方；也可以是简接的不服从，通过违反交通规则去引起社会注意从而表达自己对不义之法的抗议。



他主张，我们应该把公民抗命与良心拒绝区别开来。良心拒绝是指个人透过自己的良心或道德观去拒绝服从某种法律，譬如个人拒绝服兵役或纳税。一般来说，良心拒绝与公民抗命的差别并不明显，但良心拒绝与公民抗命至少有三个不同。第一是良心拒绝只属个人的良心抉择，并非来自社群的正义信念，因此它不属于公共的；第二，它往往不抱有改变现存的法律和政策的期望；第三，它有可能建基于与正义原则不符的宗教原则或其他原则。

罗尔斯认为，公民抗命不能建立在特殊的个人利益、宗教观或道德观，因为公民抗命是一场公共运动，它必须诉诸那些人们普遍同意的基础正义概念，也就是公民在社会这个合作体系中订立的正义原则，包括上述提到的正义二原则。

公民抗命正当性的证明

现在我们大概弄清楚罗尔斯定义下的公民抗命，那么他是如何证成公民抗命的正当性呢？

罗尔斯认为，公民抗命需要满足以下三个条件，才算是正当的：

1. 公民抗命不服从的法律或政策是严重且明显的不正义，例如对平等自由原则与公平机会原则的严重侵犯

2. 公民抗命必须作为最后的手段

3. 公民抗命需要忠于某种法律或宪法的范围，使行动受到一定程度的约束

公民抗命反抗的法律或政策是严重且明显的不正义

罗尔斯在讨论第一条件时，通常把“严重且明显的不正义”理解为对平等自由原则与公平机会原则的严重侵犯。这是因为，如果一个社会严重侵犯了这两个原则，将会很容易被人们发现，公民抗命者在公共领域证成自己行动的合理性时也较为容易；而涉及到经济和社会地位的差异原则，它是否被侵犯则较难判断与证成，要视乎情况而定。

现在，我们可以从第一条件开始推论公民抗命的合理性。社会对平等自由原则与公平机会原则是当初公民订立正义社会的基本结构时的契约内容，如果一个社会的法律或政策违反上述两个原则，例如社会部分少数被剥削选举权、参政权、财产权或言论自由权利等等，变相撕毁契约，因此人们有很强的道德理由去不服从这些违反当初契约的法律。

但对于其他不正义的法律或政策，我们应该如何判断它是否符合第一个条件？罗尔斯对此并没有详细的说明。他只指出，公民抗命所不服从的法律或政策，并不一定只包含对平等自由原则与公平机会原则的严重侵犯，只要参与公民抗命的人所提出的理由能够合理地被



正义概念所充分支持，而且最终能在公共领域里展示这点，那么即使参与者所不服从的法律或政策并非违反平等自由原则与公平机会原则，也是正当的，譬如公民抗命者可能是诉诸于追求透明、隐私、安全等正当的价值。

公民抗命作为最后的手段

至于第二个条件，它要求公民抗命的参与者曾经进行过其他反抗行动，并且没能成效，否则不可以发动公民抗命。这样的限制使公民抗命作为最后“逼不得已”的手段，可以减少它作为违法行动的不当性。

我们可以透过正当防卫的类比来说明这点。我们一般认同，假如一个人因保卫自己的生命安全而杀死攻击他的人，这种杀人防卫是正当的，而条件是它是无法不采用的手段。假如杀人防卫的那个人其实有其他行动（实质）能够阻止对方伤害自己而仍然杀死对方，这样的杀人防卫是否正当就成疑问。同样道理，公民抗命者针对的是严重侵犯他们个人自由的恶法，而如果公民抗命将是“逼不得已”的唯一手段去纠正社会的错误，那么这种情况是应该值得被容忍或原谅。

公民抗命违法并不等同破坏法治

而第三个条件，则使得公民抗命的违法行为并不导致对法律制度的拒绝或破坏。前文提到，罗尔斯自己也认同，不正义的决定在完善的程序正义的制度里也是无可避免地出现，为了维持法律制度的有效性就必须容忍它，否则任何人都可以随便宣称某些法律是不公义并不加遵守，那么我们将无法维持任何体制。

那么公民抗命如何摆脱这个困难？罗尔斯的解答如下：

首先，罗尔斯把公民抗命与一般的违法区分开来。一般违法者的行动所展现的是轻蔑，甚至敌视法律的讯息，并非要改革社会。但公民抗命者却是严肃表示对某种不义法律或政策的谴责，以及行动的动机是使社会能够倾向回正义。这也是为什么罗尔斯认为公民抗命一定要公开进行，因为仅当它发生在公共论坛上，并诉诸公共所接受的原则去为自身合理性进行辩护，才能表达出深刻和认真的政治信念。公民抗命与一般违法的不同动机与表达方式，深刻地反映着两者的道德差异，因此，我们并不能用一般的违法行为来定性公民抗命是在“破坏”法治。

其次，公民抗命的违法者愿意接受法律的可能惩罚结果，这代表人们只是拒绝整个法律制度中一少部分条文，基本上还是相信法律制度的正当性，对法治还是表示尊重。



最后，罗尔斯认为在专制国家里，人民没有恳求的权利，政府能够完全拒绝人民的请求，因此专制政体没有纠正的机会，而这样的社会长久下来将会变得失序而混乱。而在一个相对民主自由的社会，公民抗命是公民对社会不正义的状态表达不满的重要渠道，也能令公民负起维持正义制度的责任(duty)。

公民抗命的合理诉求来源于公民在社会这个合作体系中所订立的基础正义原则，也就是那些保障正义的法律或宪法，因此它并非要彻底摧毁法律制度，反而是通过忠于现存保障正义的法律规范，去纠正某些不正义的法律或政策，把社会不义的状态重新引入回稳定的正义状态。因此，公民抗命虽然违法，但它实质发挥的效用是维持体制稳定，并没有损害法治。

占中是否符合罗尔斯对公民抗命界定的条件？

1.“占领中环”行动争取的是真正普选权，是基本自由权利，符合第一条件。

2. 经过政改、五区公投、签名行动等等都显示争取无法，“占领中环”已经是最后手段，符合第二条件。

3. “占领中环”并非要蔑视整个现存的法律制度，参与者也准备承担法律责任的后果，因此符合第三条件。

【原文链接】【回到目录】

陈荣坚：国家统治技术演进下的抵抗权概念 (兼论其刑法评价上的作用)

陈荣坚，台湾大学法律学院教授。

“

在考量抵抗行为的正当性时，不能不检验，抵抗者在其抵抗行为中，对于独裁者收编、分化与假民主的统治技术，甚至是一般人民本身的无知或怠惰，有无成功或至少是达成正面效益的对应思维？简单讲，抵抗权行使之正当性与其行动规划完善程度，亦即对于达成目标之可能效益程度成正比。

”

壹、抵抗权基本概念

一、关于公民不服从的不同说法

德国从战后基本法开始所明文规定的抵抗权是公民不服从概念的衍伸，至于对公民不服从的说法，可谓形形色色。Henry David Thoreau 在“公民不服从”演讲中即从接近无政府概念出发，呼唤对于不正义法律的反抗，其中表达的是一个单纯而没有太多定义的心声[1]。其实，如果说统治者的正当性来自于人民的同意与授权，那么纯粹从人民作为国家主人的意义而言，人民对于国家撤回授权并无条件限制，亦即不需要有理由，更不需要有正确理由。类似人民的投票行为，投票时并不需要叙述投赞成票或反对票，或是投几号候选人的理由。问题是，当不服从的态度转化为行动时，显然无法避免触动现实利害关系，所以在公民不服从的种种说法里，出现表达不同要件的文字叙述。

对于 Mohandas Karamchand Gandhi 而言[2]，公民不服从是表达其政治理念众多方式下的一种，即对于真理的追寻、唤起诉求对象的良知。公民不服从是所有人类固有的自然权利，其意在于对不正义之法律公开、非暴力性的违反（防御性公民不服从），但亦可供作一种对道德上无疑虑之法律的象征性违反（攻击性公民不服从）[3]。这两种公民不服从的态样依照 Wolfgang Sternstein 进一步说明：公民不服从并非对于法治国的侵害，它毋宁

是指向一个法治国的创建（攻击性公民不服从），抑或是当法治国已被创建的时候护卫它（防卫性公民不服从）。John Rawls 认为，公民不服从乃是一种公开、非暴力、出自良知的违法行为，目标在于改变法律或政府政策。在这层意义上，参与公民不服从的人民会愿意接受其行为的法律上后果，以示其对法治原则的遵从[4]。Jürgen Habermas 认为，公民不服从具有预算内侵犯规范的象征性意涵[5]，透过行为的非法性以表达其诉求的迫切；它的目标是透过呼吁，唤起多数人的正义感与理智[6]。公民不服从乃是出于“摆荡于正当性(Legitimität)与合法性(Legalität)之间的充分理由”[7]。除此外，学说上较常被提到的公民不服从特征包括了出于良知、具有（和大众的）沟通性质、公开性以及非暴力性[8]。国内学说较早有许宗力教授亦论及民主法治国家的公民不服从概念，其中也强调若干公民不服从概念的几项要件，包括理念宣扬、非暴力，其目的在促使变更法律、政府政策、改善社会弊端，行为人必须出自公益导向的政治、道德或良心动机等[9]。从以上种种说法可以知道，公民不服从与民主概念相关，亦即社会契约论的精神，统治者的正当性来自于人民的同意与授权。当人民对国家政策、法律或作为不满意的时候，意义上可以收回其授权，行动上则可能是不合作或抵抗。

严格来讲，对于公民不服从概念之一般叙述并没有固定的法律效果，因此不算是一个法律概念。不过相对的，同属公民不服从概念的衍伸，德国基本法对于抵抗权作了明文规定，亦即针对作为国家宪政基础的民主法治原则受到破坏时，人民有权抵抗。并且因为法律的明文，解释上（虽然有出入）也赋予一定的法律效果，所以是一个严格意义的法律概念。另外，除了 Thoreau 纯粹对不服从之态度的表达之外，不管是各种公民不服从的说法，或是德国基本法抵抗权的规定，都考虑到公民不服从概念落实于具体环境时的利害关系问题，所以受到比例原则的限制。

既然公民不服从最后的正当性也必须考虑比例原则的问题，那么也同时就在民主国家概念底下，存在的一个问题是，国家体制内已经存在矫正国家不法的机制，例如对于行政处分的诉愿或是对诉讼裁判的抗告或上诉等等，而且这一些体制内的矫正不法机制都是民主机制所决定出来的矫正机制。如此，在我们以民主原则做为国家不可变动之原则的前提下，回避体制内矫正机制的抵抗行为，其实正在破坏民主原则。也因此，在一个国家民主原则正常运作的情况下，由于国家体制内透过民主原则已经建构有矫正国家不法行为的机制，从而不存在抵抗权行使的空间。但是相对的，一旦民主原则实质上失灵，意味着国家体制内符合民主的矫正机制实质上的失灵，则人民基于收回授权之意义所行使的抵抗权有其正当性，这也是德国基本法特别规定人民之抵抗权的意义所在。



二、不同说法背景

抵抗权是公民不服从概念加上比例原则限制后所落实于具体社会之对于公民不服从概念的诠释[10]，换句话说，要讲抵抗权，从公民不服从概念也可以解释得出来。只不过，德国基本法作了明文规定。值得注意的是，原来的公民不服从概念的种种说法，事实上是互有差异。更大的问题是，有一些关于公民不服从概念的叙述，如果作为公民不服从，甚至是作为抵抗权定义的内容，则概念运作的结果是令人讶异，也令人质疑的。

（一）关于非暴力

虽然对于公民不服从的各种说法互有出入，不过本文认为，其间并没有对错的问题。从公法的角度来看，比例原则是提供了一个比较严谨的标准，因此抵抗权的法律上解释直接以比例原则作为尺度，是比较不会有争议的。至于上述对于公民不服从概念的各种说法，其实是比例原则在具体环境条件下所诠释出来的个别经验下的尺度。谈到公民不服从，绝大多数说法会把非暴力列为要件。问题是，如果所谓暴力行为具备必要性，显然没有理由不能使用暴力。在民主国家的概念底下，人民面对极端暴政时，武力革命其实正是最极致的抵抗权行使。因此，所谓暴力或非暴力，在公民不服从或抵抗权的意义上，不仅技术上区分的界线不清楚，更重要的是，其区分并无意义。重要的是，不管我们称之为暴力或非暴力，这样的行为是否在具体环境中具备必要性？

虽然不是概念之定义上的必然，但是从多数现实环境来看，把“非暴力”列入公民不服从或抵抗权的要件之一，是有它经验上的道理的。亦即，虽然非暴力并不是公民不服从或抵抗权定义的一个要素，但是并不是在任何情况底下，使用暴力抵抗都一定是具备正当性与合法的。最简单的道理是，如果暴力抵抗在现实上正好不足以完成或促进抵抗目标的实现，那么在比例原则适当性的检验下，就不具备正当性。就此，今天的现实问题是，国家统治技术不断在演进，特别是独裁者的独裁技术更是不断在演进。其间国家（藉着人民的纳税）和人民之间对于武力资源与武力训练的掌握程度越来越悬殊，换句话说，不管是甚么程度的暴力，暴力正是独裁统治者的强项，所以手无寸铁的人民（即使对抗不法的出发点是正确的）要用暴力方式去对抗国家或改变国家政治，显然欠缺适当性而不符比例原则。相对于此，公民运动教育专业人士的说法是[11]，对于今天的世界，即使是独裁政权，一旦失去人民，政权就没有办法统治国家，所以公民运动需要的是人民的支持，而不能继续当少数，否则永远没有办法促成改变的目标。公民运动现实上所碰到最大的问题正是，在执政者的收编、分化与国家“教育”政策下，绝大多数民众并不同情他们。因此公民运动者的核心工作是，如何吸引社会各阶层团体，甚至包括政府人士以及警察和军人的



认同。所谓独裁政权，最终就是出于一、两个人的独裁，因此今天的抵抗者必须避免到处树敌。当民主运动一旦变成暴力抗争，它首先激怒与疏离的对象，就是专制政府里同情他们的人，也是他们希望争取过来的对象[12]。基于上述背景，现实上反映在统计上的数字是，1990 到 2006 年之间，非暴力运动有一半以上取得成功的结果，使用枪杆子夺政权，则只有百分之二十五的成功机率[13]。因此如果不论个别条件关系，越是暴力抵抗，在今日独裁者统治技术下具备适当性的可能性越低，这也是种种对于公民不服从概念说法通常强调其非暴力的原因[14]。

（二）关于公开性

至于以公开性作为抵抗权或公民不服从概念的要件，也是基于特定背景限制的结果。如果抵抗权或公民不服从在概念上绝对以公开性为要件，那么纳粹时期德国人为了挽救整体德国政局发展而进行对希特勒的暗杀行动也势必被排除在概念外。可见，公开性被列为抵抗权或公民不服从概念的要件，是限于个别现实因素上的考量，而不是概念定义必然的内容。举例说明：俄国异议分子 Yevgenia Chirikova 在对抗政府的开发行动时说过的话，“如果我们不运用媒体，就越不为人所知，面临的危险也就越大……公开化才是我们最主要的武器”[15]。很清楚可以看得出来，在现代社会生活背景以及政府统治技术中，如果不是公开而得到社会上相当多数人的关注与呼应，大致上可能快速被消灭，难以达成抗争的目标，因此也不具备比例原则的适当性。相对的，在最近世界各角落的公民运动，包括 318 学运，都可以看得出来，网路科技提供了快速串联与公开化的功能，也是各个社会抵抗运动中对抗独裁最重要的武器，这也是种种对于公民不服从概念说法通常强调其公开性的原因。

这是对于今天抵抗运动者最残酷的考验：独裁者的独裁技术与日俱进，因此抵抗者的抵抗行动如果不是出于相当完美的规划与执行，则因为欠缺现实上矫正国家不法的效益可能性，跟着也欠缺客观上的正当性。因此假设有人单枪匹马的开砂石车冲撞总统府[16]，企图所谓行使抵抗权，那么客观上因为执政者的无感，显然不会有效，所以不具有正当性。甚至行为人主观上也不具有正当性，因为行为人自己也知道，这个动作不会改变执政者甚么，甚至不会改变社会一般人的想法。

二、关于民主国家抗辩

对抗现实中抵抗权概念的主张，最普遍的一个抗辩性说法是如上所述，既然民主国家是依民主机制运作其政治，类似一般所认为的，依选举制度组成国会监督政府，那么理论上任



何国家不法都可以透过体制内已经设计的矫正制度设计回归正轨，或者透过最后也是最根本的一道机制，就是代表民意的国会监督与控制，使国家不法回归正轨。在这样的概念底下，包括国内 318 学运在内，各国统治者面对人民抵抗权的启动，千篇一律的回应是，“我们是一个民主国家，而不是专制独裁国家，所以在我们的国家没有抵抗权的问题。”（本文简称为民主国家抗辩）例如在埃及革命之后，马来西亚首相立即发表强烈声明，说“马来西亚不是埃及，我们是个民主国家”。更早则是，突尼西亚发生革命后，穆巴拉克也说完全一样的话：“埃及不是突尼西亚”。然而稍后历史立即印证，埃及统治者的政权一夕变天[17]。

如果民主国家抗辩在事实层面上是对的，那么德国基本法所规定的抵抗权，就是一个法律体系内部的矛盾。因为既然德国已经透过其基本法把民主原则规定为其宪政体制不可变动的基石，简单说，是一个民主国家，那么按照上面的民主国家抗辩的说法，就不应该在基本法里面又接受人民抵抗权的存在。那么，是德国基本法的规定错误，或是民主国家抗辩事实上出了问题？本文认为，问题关键在于，这世界上有没有纯粹的民主国家？其实，民主就是一个概念。姑且不论大家所熟知的，现实世界中不会有完全实现的概念，即便是以所谓接近完全实现（所谓接近民主）的标准来看，民主也不见得是经验中的常态。所以 Thoreau 在其公民不服从之论述，最后的叙述聚焦在所谓民主政治的现实，亦即“就算政府里都是能人，政府的权力仍有瑕疵：要完全实现正义，必须要人民的认可与同意，政府的权限才算成立……可惜一切只在我的想像之中，至今尚未实现”[18]。质言之，这世界上有没有绝对的民主国家。以此印证于德国基本法的抵抗权规定，可以见到，德国已经透过其基本法把民主原则规定为其宪政体制不可变动之基石的同时，又作了抵抗权的规定，所清楚传达的意含是，对于任何一个国家，不管他是不是一个所谓的民主国家，总之都会有民主机制失灵的可能性。换句话说，没有任何一个国家可以自称将永远免疫于民主机制失灵症状的发作。因此，抵抗权概念并不是仅针对特定身分，亦即不是仅针对被冠上所谓独裁或专制国家称号的国家才存在的，而是对于任何国家都存在的概念。

民主国家抗辩的事实问题，在近年来全球的民主运动里清楚浮现。统治者面对人民抵抗权启动的时候，反覆拷贝民主国家的抗辩。最清楚的例子可以印证于上述突尼西亚、埃及和马来西亚等等最近公民运动的历史。一如“独裁者的进化”一书开始所明白标示出，独裁者主要进化的方式在于收编、分化与假民主。书中叙述了几个国家的例子，例如强人查维兹控制下的委内瑞拉，没有任何权力制衡；查维兹染指了所有的政治权力，包括国会、司法、检察总长、审计长、监察委员、选委会[19]。至于选举制度与选举程序的存在，是否

等同民主原则的存在？诚如书上提到委内瑞拉前选委会官员所说的话：“如果只从选举与投票之有无来看，委内瑞拉确实是个民主国家。然而只要仔细探究、深入观察，就会发现不是这么一回事”[20]，事实是“由民主程序选出来的总统却使用反民主的手段统治”[21]。另外的所谓假民主之典型代表之一可能是俄国，亦即领导人普丁所创造出来的体制代表着二十一世纪独裁制度的最新演进，亦即规模小很多，但是更有效率。其结果是，国会只是普丁统治机器的附件之一；国会是免读法案的“民主机构”，亦即法律提案送到国会，提案人报告后就进入宣读程序，往往没有人提修正方案，几乎原案通过[22]。从这些例子来看，民主国家抗辩事实上掩藏的问题是假民主。

三、小结

从以上民主国家抗辩所存在的事实盲点检讨，以及近代人类社会经验的印证，抵抗权的概念是人民面对国家民主原则失灵时，矫正国家不法的基本权利。正因为民主机制失灵，体制内的矫正功能也已经失灵，所以所谓体制外的抗争行为具备正当性。不过抵抗权和任何权利一样，受到比例原则的限制。必须强调的是，民主机制是否失灵，其认定并不是决定于国家法律的形式，或选举形式之有无，而是执政者对于人民一切实质作用的方式。事实上，独裁国家的宪法跟任何西方国家的宪法一样保障人民的自由与权利，独裁国家也有大大小小的选举。民主机制是否失灵，必须做实质审查，任何国家无权以自称民主国家作为否定抵抗权存在的理由。直接的讲：抵抗权概念的意义就是在对抗假民主。

贰、抵抗权概念之刑法评价上的作用

一、排除不法的可能性

首先一个方法问题上的说明是，部分学说对于公民不服从概念的叙述，定义当中已经直接揭示其违法性，或者说，参与公民不服从的人民会愿意接受其行为的法律上后果，以示其对法治原则的遵从[23]。问题是，这里所谓的违法性是甚么意思？当然，如果一个国家的全部法律结构是一个平面上的东西，那么对于法律的违反就是违法。然而在现代民主法治国家的概念里，并非国家全部法律处于一个平面上，而是有高低位阶的区别，其中低位阶法律不得抵触高位阶的宪法。因此行为违反低位阶法律，形式上固然是低位阶法律上的违法，但是基于利益衡量与比例原则，低位阶法在对应高位阶法时应退让，因此并不是每一个法规范的抵触都是对整体法原则的伤害，而是正相反的，这种利益衡量的取舍才能贯彻高位阶法，才有整体法上的合法性[24]。



对于公民不服从，经验上可以包含无数不同情节之不服从形式的可能性，所以我们不可能期待，在公民不服从概念底下，刑事责任论断会有一致的答案。德国学说对于公民不服从行为在刑法体系上的法律效果看法是分歧的，有认为根本排除不法，通说则认为不排除不法，但是可以作为罪责上量刑因素[25]。当然，二者之间在逻辑上还可能出现排除罪责的可能性。否定说之不排除不法的说法，如果是一个逻辑性的论述，换句话说，是一个不分现实经验、不分个别情节的效果认定，那么其实是令人讶异的。如果公民不服从是以德国基本法所规定之抵抗权的形式出现，则最直接令人产生的一个质疑是：在基本法已经规定抵抗权的背景底下，如果国家基本民主法治原则已经受到破坏，则刑法上对于面对暴政之抵抗行为的法律效果认定是无例外的入罪，那么基本法规定抵抗权的意义是甚么？以及，其有罪的说法要如何面对第三帝国时代的历史？如果刑法理论对于此一可能最后有效抗争行动定位为不足以排除不法，等同于认定德国人民有义务接受内粹政权的政治模式，也是肯定纳粹政权的合法性。因此，学说上所说的公民不服从概念不排除不法，基本上是基于德国战后经验背景的设定而来，亦即至少在战后德国历史，并未见有民主机制实质失灵的情况出现。因此否定说所谓不排除不法的说法，只是一个带有特定经验性质的认定，而不是一个概念逻辑上的推论。

如果说抵抗权形式的公民不服从不足以作为排除不法事由，显然会在某一些个案当中导致极端矛盾的结果，例如柏林围墙射杀案的刑事责任追究问题。德国柏林围墙射杀案在统一后的德国经过一段司法过程，从下级审、上级审，一直到德国联邦宪法法院，虽然基于不同理由，最后都认为从东德政府的高层领导人，一直到执行射杀命令的士兵，都构成杀人罪[26]。其中最可能引起质疑的是针对执行射杀命令之士兵的有罪判决，因为这些士兵事实上都是在执行当时国家的命令而已，并且我们多少也可以想见，如果这一些士兵抗拒国家“法律”[27]，拒绝上级的命令，下场会是如何。不过统一后的德国法院刑事庭依然判决这一些士兵构成杀人罪，不仅不阻却不法性，甚至也不阻却有责性。不管细节论证基础如何，总之，边境士兵开枪射杀手无寸铁的人民就是严重不法，即使当时东德有德国人民警察任务及职权法规范以及值勤指令的存在，亦同。对于此一结果，先不论理论途径问题[28]，对于现实中的士兵所面临的困境是，他是不是应该对国家命令采取抵抗的做法？具体言之，如果他遵从国家命令，射杀翻墙的人民，结果要承担杀人罪的罪责。相反的，如果他抵抗国家命令，拒绝开枪射杀人民，那么在上述学说所认为的，其不服从概念不足以作为排除不法事由，结果是士兵依然构成犯罪。总之，不管士兵开枪或不开枪，都是构成犯罪。问题很清楚的是，这样的法律思维体系合理吗？



小结是，如果公民不服从已经到达符合人民抵抗权要件的情况，刑法效果上只有一种可能性，就是排除不法。否则等同于法律宣示，人民有接受国家不法的义务，而此一宣示显然违反（几乎任何国家宪法都已经明白规定的）民主国家基本概念。至于对这样的法律效果，究竟是否要套用所谓超法规阻却违法事由、类似正当防卫、类似紧急避难等等的名称，都只是形式上的问题，不过最直接的方式是定位于超法规阻却违法事由。当然，所谓超法规阻却违法事由的意思就是成文刑法所未规定的阻却违法事由，其基本意义就在于，基于人民基本权利的维护（合宪解释），即使是成文刑法所未规定的阻却违法事由，依然是法律解释上必须适用的阻却违法事由。我国实务对于超法规阻却违法事由的适用，至少文字上明白可见者例如信赖原则（容许信赖）[29]。因此，刑法未有明文，并不是抵抗权不能作为排除不法事由的理由。

二、排除主观不法的可能性

对于抵抗权行使正当性之认定，具体案件中最大的争议在于两个问题点，一是国家民主原则是否已经失灵？二是抵抗者抵抗手段是否必要？对于这两个问题点，执政者从其自身立场，现实上必然倾向否定；相同的道理，抵抗者从其自身立场，现实上必然倾向肯定。对于这两个问题的判断，作为裁判者的法官或检察官在职务上当然有其认定的权利。不过不管裁判者对于这两个争议问题要如何做论断，理论上必须回归到刑法上犯罪结构基本概念来做检验。刑法上对犯罪概念很重要的一个原则是主观不法与客观不法的对应。因此如果裁判者也认同客观上民主原则失灵，以及抵抗手段必要的事实，那么抵抗权行使的正当性基本上可以确立，亦即排除不法。相对的，如果裁判者不认同客观上民主原则失灵以及抵抗手段必要的事实，那么行为人所谓抵抗行为具备客观不法。问题是，既然抵抗者主观上所认知的环境事实是，民主机制的失灵与抵抗手段的必要，那么不管是出于资讯限制、思虑不周，或是出于情绪冲动所导致，总之存在行为人对不法构成要件之事实认识错误的问题。结果是，无论适用刑法上犯罪结构的二阶层理论或是三阶层理论，虽然行为人行为具备客观不法，但是依然欠缺主观不法所要求的故意[30]。

三、罪责层次问题的考量

除了排除不法的法律效果认定外，个别情况在罪责层次问题之思考，不排除减轻或免除的法律效果。理论上，在符合抵抗情状的前提下，类似刑法上的防卫过当或避难过当，抵抗权行使也可能出现过当的情形，成为减轻或免除其刑的理由。更重要的应该是，在保守的司法解释体系中，事实上可能完全不承认宪法上民主原则所内含的抵抗权概念，从而也不承认抵抗权作为超法规阻却违法事由。不过在此情况下，同样也是保守的作法是，以确信

犯的概念作为罪责层次上减轻或免除法律效果的事由，或者至少是量刑考虑因素[31]，亦即上述德国学说针对公民不服从概念法律效果认定之意旨。虽然德国战后的民主现实排除了人民行使抵抗权的正当性，不过抵抗行为人政治理念上的主观确信依然有其罪责考量上的意义[32]。最后在方法上，犯罪结构上已经阻却客观或主观不法时，无需退而考量罪责之减轻或免除问题。另外，程序法上另有职权不起诉或缓起诉等等的缓和刑事措施，也可以作为对不同个案的处理方式。不过相同的道理，在具备实体法上阻却不法事由而阻却不法的认定下，即无须采用程序法上的处理途径。

叁、关于 318 学运的问题

318 学运当中包括占领立法院、占领行政院和包围中正一分局等行动。但是特别由于大法官已经就对室外紧急性质集会采取许可制的法律规定解释为违宪，所以对于立法院外、行政院外或包围警局的聚集行动，除个别过当行为，例如以暗杀恐吓警分局长外，基本上并无不法问题，因此也不在此处问题聚焦范围。

一、占领立法院

从抵抗情状概念而言，318 学运的发生起于服贸协议在立法院审议程序时的六十秒钟事件。不过六十秒钟事件只是一个引爆点，在此之前，执政党执政下的府、院、党对于服贸协议在立法院审议程序的说法是，这个会期一定要过关，并且不容更动一字，因此形诸实际上的动作是，撕毁国内朝野对于逐条审议的协商，并且动用党纪限制立法委员的表意自由，最后才造成六十秒钟事件的演出。一个牵动台湾社会整体经济结构的规范，执政者事先定位为行政技术上的机密，事后又定位为行政命令的报备而不容国会有所异见，那么人民对于己身重要权利义务关系事项从头到尾已经没有置喙的余地。因此，不管是退服贸或先立法后审查的口号，真正诉求意义是在现存民主机制失灵的状况下重建实质的民主监督机制[33]。这一点，从学运诉求兼中国国民党党主席的总统放弃以党纪绑架立法委员可以看出来，并且这种党国一体下行政体系绑架立法体系的机制已经是执政者长久以来的惯例。就民主国家的概念言，民主机制的失灵已经是所有宪政危机中最重大的宪政危机，因此也是可以想像之最典型的抵抗情状。

关于必要性的问题，在上述背景下，占领作为国会的立法院，事实上只是使用象征性言论传达了重建实质民主机制的诉求[34]；希望藉此汇集人气，形成压力，促成实质民主机制的重建[35]，或者至少是危机状况下之机制的维护[36]。从事后的事实发展来做印证，服

贸的审议程序已经发生改变，至少形式上已经从不容许更动一个字变成“如果立法院不通过，那就不通过”，已经确认要先就监督机制立法，再进行审查。透过后来数十万人的反服贸集会游行[37]，也可以看得出来，运动更深远的作用是唤起更多人民对实质民主机制的认知与参与，这是走向学运所诉求之实质民主机制重建最重大的基础性效益。因此可以肯定的是，占领立法院的行动对于其救护民主机制的诉求是成功，或者至少是有显着正面效益。并且我们可以反思，如果不是学运占领立法院，那么还有甚么更温和的方式可以达到相同的效果？必须注意，这里只是使用象征性言论传达了重建实质民主机制的诉求，意义就在上述 Habermas 所说的，透过呼吁唤起多数人的正义感与理智。虽然立法院的修缮费是新台币 268 万元，并且一些会议也可能受到耽搁，问题是实质民主机制重建的效益和新台币 268 万元，或是（尽管技术上会议也可以易地进行）一些会议的耽搁不能同日而语。再从整个占领立法院运动的进行来看，从决策模式、诉求陈述、发言机制、对于滋事者的应对流程，一直到对食物或垃圾的处理都有条不紊的在进行，因此对于整个运动的客观发展显然不是出于偶然[38]，而是出于主观上的规画与认知。据此，不论是客观或主观不法角度的评价，占领立法院的行为属于抵抗权的正当行使，所以排除不法[39]。

二、占领行政院

占领行政院的学运成员，和占领立法院的成员，在运动的诉求上并无差异。因此就其运动在抵抗情状的检验上，和上述占领立法院行动的检验亦无差异，亦即抵抗情状是存在的。不过就抵抗行为之必要性的检验上，占领行政院的部分，和占领立法院的行动，意义上可能产生的落差似乎是，在民主国家，国会本来就是人民监督政府施政时所分配到的场域。相对的，行政院是被监督之政府施政的地方。从这一层次的意义来看，人民再怎么监督政府，象征意义上也应该是占据立法院来当家作主，而不是直接入侵行政院[40]。所以部分学运成员进占行政院，藉此诉求实质民主机制的重建，似乎手段上即有违民主机制的概念，所以也不符合比例原则上的适当性。

然而所谓立法与行政的分权设计，是民主概念下的技术性安排，而不是民主概念的本质。亦即本质上，国家是人民的，所以不管行政、立法或司法，本质上都是属于人民所管辖，正当性都是经过人民授权来的。只不过因为现实上，广大人民现实上不可能亲自去处理国家事务，所以设计政府来处理事务，再设计国会来监督政府。问题是，当国家民主机制失灵的时候，已经是国家整体结构的失灵，立法监督行政的机制也失灵。从近代人类社会所存在的独裁经验来看，所谓专制或独裁，事实上的关键也就是行政权控制立法权，或者说，专制独裁国家的立法与行政，都属于独裁者所支配。那么，对于民主机制失灵状态而



言，如果仅容许用民主正常状态下的机制概念来行使抵抗权，等同于试图用失灵的民主机制来矫正民主机制的失灵，实际上已经没有意义。因此，对于一个失灵民主机制的抵抗，只要能发生作用，没有理由限于只能占领立法院。

真正问题在于上面所说的，现实上对达成目标没有正面效益的抵抗行动，客观上就不是具有正当性的抵抗权行使。虽然从抵抗权的象征性言论角度来看，占领行政院并不是没有诉求上的意义，但是无可讳言的，社会上对于占领行政院的行为评价和对占领立法院的行为评价是有落差的。固然，公民运动能否得到多数人或更多数人的支持，原因不一。很可能运动者的理论是对的，是有正当性的，但是出发点具有正当性的行动，不一定等同于得到更多数人的支持或同情。因此重点是，只要人民的思想或情绪跟不上运动者的进度，或甚至存有对激烈运动的疑虑与疏远，则都可能削减运动之客观上的正当性。从 Thoreau 的观念来看，公民不服从最后的精神就是在做一个有原则有理念的人[41]。问题是，往往基于统治者的“教育”政策或媒体渲染战术等因素，市民情绪上的核心价值很可能并非如此卓越。市民可能平庸，因此如独裁者所愿，市民只知道安定与秩序。但是无论如何，如上所述，在进化后的独裁技术底下，抵抗运动的难题在于，抵抗行动如果得不到更多数人民的支持，或甚至是反而造成人民心理上对抵抗行动的疏离，其行动很可能因为无效或甚至是负效益，所以不具备正当性。在这个概念底下，重要的问题是，占领行政院的意义是甚么？

对于公民运动的客观效益评价往往是很困难的；由于我们不知道一个具体抵抗动作的蝴蝶效应是甚么，对具体抵抗动作的效益评价问题经常是没有答案的。比喻言之，孙中山先生第十次武昌起义行动成功，让后来的人不但肯定了第十次起义行动的适当性，甚至可能也肯定了前面九次行动的正当性，因为前面九次表面上失败的行动，在暗地里累积了第十次起义成功的能量。问题在，如果不是第十次的成功起义，可能我们就不知道，如何去评价前面九次起义行动的适当性问题。相同的，对于占领行政院的行动，本文无法确认其客观上的效益性如何。其效益可能是负数，亦即造成许多市民的惊恐与疏离，也可能是正数，亦即国际舆论对执政者对手无寸铁之学生进行血腥镇压的关注与挞伐。于此无论如何，采用有利被告假设的事实认定原则，答案是占领行政院行为具备效益，也具备正当性。不过即使裁判者否定此一行为客观上的效益性，那么如上所述，不管是出于资讯限制、思虑不周，或是出于情绪冲动所导致，既然抵抗者主观上所认知的环境事实是抵抗手段的正面效益与必要性，则犯罪结构上检验结果是，虽然行为人行为具备客观不法，但是依然欠缺主观不法所要求的故意。在欠缺主观不法的情况下，最多可能构成犯罪的类型是过失犯罪，



然而对于例如毁损罪、侵入住居罪、强制罪或妨害公务罪等等，刑法上并无处罚过失的规定。

肆、结论

公民不服从概念的基本意义是人民对于国家一切行为（政策、法律及作为）的矫正权利，其思想基础在民主原则，亦即统治者的正当性来自人民的同意与授权。在比例原则思考下，只要公民不服从行为对于矫正国家行为有其必要性，都是正当。然而也在比例原则思考下，当国家民主原则并未失灵的情况下，由于体制内已经有矫正国家行为的机制，而此一体制内的矫正机制也是具有民意授权正当性的矫正机制，所以不存在公民不服从的空间。但是相对的，一旦民主原则实质上失灵，意味着国家体制内机制实质上失灵，则人民回归其原始作为国家主人的身分，抵抗权的行使具有正当性。这也是宪法上的民主原则诠释出人民抵抗权，甚至是德国基本法明白规定抵抗权作为人民基本权利的由来。理论上，没有任何一个国家可以自称将永远免疫于民主机制失灵症状的发作，因此抵抗权是对于任何一个国家都适用的概念，和民主国家或专制独裁的形式标签没有关系。

虽然学说上对于公民不服从有不同的定义，例如公开性、非暴力、真理或良知诉求等等，不过都属于比例原则在个别环境下所诠释出来的技术性说法，而不是公民不服从概念当然的本质。析言之，抵抗者所面临的现实环境条件不一，使得行使抵抗权的技术也必须有所对应，否则在比例原则之手段适当性的检验上，由于欠缺达成抵抗目标的正面效益可能性，因此不具备正当性。因此，虽然今天之独裁者进化的统治技术正是对于抵抗者抵抗技术最严酷的考验，问题是，它是事实。所以在考量抵抗行为的正当性时，不能不检验，抵抗者在其抵抗行为中，对于独裁者收编、分化与假民主的统治技术，甚至是一般人民本身的无知或怠惰，有无成功或至少是达成正面效益的对应思维？简单讲，抵抗权行使之正当性与其行动规划完善程度，亦即对于达成目标之可能效益程度成正比。

合于要件的抵抗权行使，刑法上的评价是阻却不法，否则宪法所揭示的民主原则就没有意义。因为如果不承认抵抗权作为刑事上的排除不法事由，等于认同人民有接受统治者独裁的义务。仅管 318 学运占领立法院行动与占领行政院行动在事实意义上是有落差，但是法律标准评价上，客观上抵抗情状与抵抗行为本身的必要性都已经具备，所以具有正当性，可以做为排除不法的超法规阻却违法事由。即使裁判者认为此处抵抗情状客观上不存在，或抵抗行为客观上不具备必要性，则在刑法犯罪结构之主观不法的要求下，行为人因为基



于对抵抗情状或行为必要性之事实上的误认，不具备不法故意。剩下来可能构成的犯罪类型是过失，但是对于例如毁损罪、侵入住居罪、强制罪或妨害公务罪等等，刑法上并无处罚过失的规定。

[1] 中译版见刘粹伦译，Henry David Thoreau 着，“公民，不服从！”（原名 Resistance to Civil Government）（2012/10）页 26~64。

[2] 甘地本人并不直接使用公民不服从（ziviler Ungehorsam）这个词，他称他自己从事的运动为“公民反抗”(ziviler Widerstand)，只是他所使用的和平方式，还是让后人常引为公民不服从概念予以诠释；参考 Louis Fischer: The Life of Mahatma Gandhi, London (HarperCollins) 1997, S. 87 – 88.

[3] Laker, Thomas: Ziviler Ungehorsam: Geschichte-Begriff-Rechtfertigung, 1986, S.46. 本文认为，从公民不服从亦可针对道德无疑虑之法律的象征性违反的说法，接近 Thoreau 的观念，最可以体现公民不服从所称人民作为国家主人的根本精神。

[4] 1971. A Theory of Justice, Cambridge, MA: Harvard University Press.

[5] “Kakulierte Regelverletzungen”的用语，意指行为人自己也知道其行为违反一般适用法规范的规定。

[6] Habermas, Jürgen: Ziviler Ungehorsam – Testfall für den demokratischen Rechtsstaat, S. 33f, in: Glotz, Peter (Hrsg.): Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, Frankfurt/Main (Suhrkamp) 1983, S. 29 – 53.

[7] Habermas, Jürgen, aaO. S. 51.

[8] 参 Brownlee, Kimberley, "Civil Disobedience", The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Winter 2013 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <http://plato.stanford.edu/archives/win2013/entries/civil-disobedience/>.

[9] 许宗力，试论民主法治国家的“市民不服从”，台大法学论丛，18 卷 1 期（1988/12），页 193 以下。

[10] 法律概念上，两者之间是一种特别关系（Spezialität），亦即抵抗权概念从广泛的公民不服从理念，明白的把前提限制到针对国家民主机制失灵之宪政危机情况的不服从。



[11] 谢惟敏译，William J. Dobson 着，“独裁者的进化：收编、分化、假民主”（2014/01），页 352。

[12] 谢惟敏译，前揭着，页 349。

[13] 谢惟敏译，前揭着，页 330。

[14] 虽然当中所谓枪杆子出政权的成功机率还有百分之二十五，不过不要忘记，所谓枪杆子出政权指的是具有相当规模武力配备情况下的抗争行动。至于一般手无寸铁的公民不服从，如果还有所谓暴力抗争，改变政权的机率或许几近于零。

[15] 谢惟敏译，前揭着，页 94。

[16] 这是一个简单的说法而已，或许砂石车冲撞总统府的动作在抽象层面上会有唤醒人民正视例如贫富不均等等社会不公的问题意识。更典型的例子应该是，对于反学运之校长以“妓女”的用语辱骂，对警分局长出言“暗杀”的恐吓，或是对个别不同立场民意代表的围堵，其对于公民运动目标所产生的效应是负数，因此也当然不具正当性。

[17] 谢惟敏译，前揭着，页 209~210。

[18] 刘粹伦译，前揭着，页 62~63。

[19] 谢惟敏译，前揭注，页 163。主要指的是透过人事权的操控，让机关里充斥的尽是自己的党羽（同书页 131）。

[20] 作者指的是例如选区办法的订定、媒体的操控、对反对人士的恐吓，甚至违法定罪，以及选举时对贫民的政策买票等等。

[21] 谢惟敏译，前揭注，页 129。

[22] 谢惟敏译，前揭注，页 32、页 53。

[23] 以 John Rawls 所下的定义为例，如果对于公民不服从的定义当中包含了违法行为的概念，那么除了另辟解释途径，否则逻辑上的结论自然就是行为违法。

[24] Küchenhoff 的说法，见 Werner Offenloch，Erinnerung an das Recht，页 31。

[25] 关于德国学说看法概略介绍，可参考许恒达，服贸抗争的刑法议题，台湾法学杂志，245 期（2014/04/01），页 63。

[26] 见 BGHSt 39,1；BGHSt 40,241；BGHSt 40,218；BVerfGE 95,96.



[27] 这里姑且使用“法律”作为表达用语，事实上在此一争议问题中，士兵所接受或抗拒的，是不是所谓国家法律，有学说上的不同说法（参照后述）。

[28] 关于柏林围墙射杀案，德国实务判决存在许多理论上的困境，甚至矛盾。要解除理论矛盾，德国学说及实务当然也下了一番功夫。针对柏林围墙射杀案，实务上的说法之一是，当时东德的法律体系本身并没有容许士兵开枪；对越界人民开枪只不过是东德军方一个事实上，甚至是秘密的做法而已。既然东德法律本来即并未容许士兵开枪射杀越界人民，则士兵放过越界人民而不开枪，反而是符合东德法律的作法。在这样的说法底下，对于我们这里所讨论的问题里面，自然也与服从或抗争的概念不相干，所以也不会有理论上两难的矛盾。然而这里牵涉到一个根本理论问题，亦即所谓东德法律指的是甚么？对此问题详细精彩的评析与说明，参见李建良，“转型不正义？”，载于月旦法学杂志，148 期（2007/9），页 5~32。从人作为刑事被告的角度来看，由于法律文字并不是作为一个人唯一的理性标准，本文认为 Alexy 对于上述实务说法的批判是对的，亦即所谓法律，概念上应该包括其文字于社会上的实际效力。结果是对于士兵的有罪判决，事实上是一种刑法效力之隐藏性的溯及既往。本文认为，上述德国实务说法，其实也只是为了回避刑法效力溯及既往的指摘，所采取的技术性对应而已。

[29] 很早期的判决即有此一用语，例如 72 台上 5258 号、80 台上 2997 号、86 台上 2462 号判决等。

[30] 类似误想正当防卫的刑法问题，在二阶层理论的检验下，结论是直接阻却故意。在三阶层理论的检验下，虽然不是直接阻却故意，但是采取比照阻却故意的处理模式，换句话说，实际上的结果还是阻却故意。参考黄荣坚，基础刑法学（上），（2012），页 242~247。

[31] BGHSt 8,162f.; Bockelmann, Welzel-Fs S.543ff.

[32] 如果就政治确信的范畴而言，德国学说和实务对于确信犯概念的说法，和此处所讨论的抵抗权几乎存在同一个问题。以德国战后民主现状而言，政治上的确信犯作为完全排除罪责事由，基础自然薄弱。因此德国学说和实务对于确信犯概念的说法，是在德国战后民主现状的背景所形成的。问题是在一个民主机制失灵的国家环境中，如果确信犯亦不足以完全排除罪责，即显有商榷的余地。

[33] 不管这个任务的达成在现实上有多么艰难，如果不是落实于实质民主机制的重建，那么即使是（如执政者后来所应允的）对服贸协议的逐条审查，或是先就协议监督机制立法



后审查，实际上都是没有意义的。因为可以想见，用已经失灵的民主机制再一次对服贸协议的逐条审查，或是用已经失灵的民主机制先就协议监督机制立法后审查，结果还是民主机制的失灵。这一点，在后来的政治动作中也很快地得到验证，亦即行政院所提出的“台湾地区与大陆地区订定协议处理及监督条例草案”，事实上的作用就是把涉及人民重要权利义务关系事项的协议定位为不受立法监督的行政命令，结果是变本加厉的违反法律保留之民主原则（参见黄舒芃，“除了死当还是死当”，苹果日报，2014/04/08，A13；姜皇池，“谁把人民当猕猴”，苹果日报，2014//04/16，A16）。

[34] 参考李惠宗，“违法的学生 vs.违宪的国家”，2014/03/26，自由时报，A15。

[35] 因此，关于诉诸大法官违宪解释的抗辩（亦即对于服贸审议程序问题犹可声请大法官解释以为救济，因此占领立法院欠缺必要性），姑且不论前大法官许宗力已经就过去大法官解释经验表示怀疑，重要的是，危及民主原则的并不是一个服贸协议的问题而已，所以学运根本诉求是实质民主机制的重建，换句话说，是国家不管用甚么方法，对民主机制的检讨与保证。这样的诉求，显然和大法官解释制度发生不了关系。

[36] 亦即 Wolfgang Sternstein 所表达的意思，即使其抵抗之意义不在法治国原则的创建，至少也在法治国原则创建后的维护。毕竟，一个国家对于重要宪政原则的受创容许度应该是极低的，因此抵抗权的条件设定并非限于法治国原则受创以后，否则抵抗权现实上可能已经没有意义。比照正当防卫的概念来看，正当防卫情状不可能设定以侵害既已形成为条件，而是仅以侵害的危险性为要件。

[37] 如果验证客观的方法就是多数主观的汇集，那么数十万人所代表的意义至少是，对于抵抗情状的存在及其事实上的必要，应该不是误会而已。

[38] 亦即不是类似偶然性的正当防卫或偶然性的紧急避难，此处也不是偶然性的合法抵抗权行使；参考黄荣坚，基础刑法学（上），（2012），页 247 以下及页 258 以下。

[39] 刑法所追究的是个人责任，所以参与活动者的个别客观行动或主观认知可能会有特殊个案情形出现，例如是否有人（如部分媒体所说的）拿刀子划破沙发椅，或是偷吃蛋糕，或是其实只为了解决吃饭问题而去加入活动等等？不过即使有，这一些都属于个别问题的处理。

[40] 此亦即行政院长一再强调的，行政院（相对于立法院）是政府办公的地方，意在强调占领行政院行为自始欠缺正当性。



[41] Henry David Thoreau，“ Life without Principle?” 中译本“没有原则的生活”，见刘粹伦译，前揭着，页 85~123。

【原文链接】【回到目录】



【思】

羊狮虎：抗命与诱惑

羊狮虎，主场博客作者

> **所谓「最后诱惑」，是正常人的快乐：结婚、生儿育女、与世无争、平静生活、得享天年。上帝之子尚且惦念尘世之乐，何况我等凡夫俗子？上帝之子抗上帝之命，本来是很刺激的题材，不过他终于没有抗命，而选择跟从上帝的计划。**

看罢好友的剧场演出《See 觉失调》，我想起两件事：一是希腊悲剧充满危险意念；二是卡赞扎基思的小说《基督的最后诱惑》。

《See 觉失调》以古希腊悲剧贯穿香港抗命近事，以 Antigone 的抉择影照公民抗命和大部份人的冷漠。有反对东北拨款，也有预演七一清场。有被捕者的心路历程，也有旁观者的事后解释。这剧场创作不是重演 Sophocles 的剧本，而是重构 Antigone 的心路历程，其中提到她的姊姊劝她不要违抗皇帝的命令，要快乐生活下去。但 Antigone 决定抗命，面对极刑。

Thebes 的皇帝 Oedipus 发现自己的皇后 Jocasta 原来是自己的生母后，便挖了自己双眼，离开 Thebes，自我放逐，Jocasta 亦自杀身亡。他们生了两子两女，Oedipus 离开后本来说好两个儿子 Eteocles 和 Polynices 轮流做皇帝，但到本应是 Polynices 接位时，Eteocles 拒绝让位，结果两兄弟死在皇位争夺战中。皇位由 Jocasta 的兄弟、Eteocles 和 Polynices 的舅父 Creon 继承。Creon 决定 Eteocles 获得国葬，而 Polynices 则被视为判徒，被罚曝尸旷野，「让鸟和狗吃掉」。违命埋葬 Polynices 者将被处死。Eteocles 和 Polynices 的妹妹 Antigone 和 Ismene 商量按习俗埋葬 Polynices，但 Ismene 反对，认不应违抗皇帝的命令。于是 Antigone 自己一个人埋葬



Polynices，被卫兵发现，Creon 要把 Antigone 封在山中的洞穴，让她自生自灭，就算他的儿子、Antigone 的未婚夫 Haemon 求情他亦不为所动。结果是盲先知的警告令他收回成命，但已经太迟。Antigone 在洞里上吊，Haemon 见到 Antigone 的尸体亦自杀身亡。Creon 的妻子 Eurydice 得知儿子死去，亦随之自杀，死前诅咒丈夫。

面对强权，要维持心理平冲，其实很容易。一种方式是为极权找借口（例如：要养活十亿人非常艰难）。又或是不再思考、不再追问、不再关心，努力追寻快乐生活。又或是变得犬儒，貌似看破世情，实是尖酸刻薄（例如：系咁架啦、睇死你唔够佢斗）。我估计社会上大多数人其实都接受命运，乖乖活在强权之下。我们上一代不少都是从北国南下，父执辈称之为「逃亡」。他们都尝过五、六十年代国内政治动荡的苦果，在稳定的环境安静过自己的活是他们的理想。他们的下一代，会承传了怎样的价值观？大概离不开稳定工作、安居乐业。他们都不会向北国要民主，一来认为北国不会给，无谓问，二来搵食至上，民主无关要旨。我们活在同一系统中，某程度上我们都是共犯。会有多少人如伯夷、叔齐？不会有。今日北方之爪一再伸到香港，他们会如何响应？如何看准备抗命的新一代？我怀疑大规模斯德哥尔摩症候群已形成，人们急于合理化极权统治，排斥提出质疑的人，指斥他们搞乱香港。

香港人读 Antigone 的故事，会不会认为 Antigone 太天真、太傻？会不会认为奥林匹斯山众神对 Creon 太严厉？幸好今日香港应不会有多少人读希腊悲剧。

所谓「最后诱惑」，是正常人的快乐：结婚、生儿育女、与世无争、平静生活、得享天年。钉十字架为世人赎罪不是太好的主意，所以小说里的耶稣一直都不太愿意做弥赛亚。钉十字架时，天使现身，告诉耶稣上帝对他非常满意，他已完成任务，上帝不要他再受苦。天使把他从十字架救下，之后耶稣跟青梅竹马的抹大拉马里亚结婚生子。不幸抹大拉的马里亚突然离世，耶稣再娶了一对姊妹，儿孙满堂，继续当木匠。时光消逝，某日使徒保罗找上耶稣的家，向耶稣宣扬弥赛亚钉死十架为世人赎罪、三天后复活的福音。保罗不知道他面前的就是弥赛亚。耶稣越听越愤怒，直斥保罗说谎，并告诉保罗自已的真正身份。保罗竟回应道：「无论你有没有钉死在十字架，我都不再需要你了。」接着，年老的耶稣重遇昔日门徒，他们斥责耶稣是懦夫、判徒，浪费他们一生。老了的犹大更告诉耶稣，当日把他从十字架救下来、一直跟着耶稣的并非天使，而是魔鬼。耶稣懊悔万分，倒在地上，年老的门徒在咬牙切齿咒骂他。耶稣在咒骂中再抬起头，发觉手、脚、胸口剧痛，他仍在十架上。所有欢乐、婚姻、子孙都是魔鬼给他的幻象。他不是懦夫、判徒，他完成了使命。在狂喜中他高喊：「成了！」

上帝之子尚且惦念尘世之乐，何况我等凡夫俗子？上帝之子抗上帝之命，本来是很刺激的题材，不过他终于没有抗命，而选择跟从上帝的计划。问题是，上帝对凡夫俗子真的有计划吗？如果真如尼采说上帝已死，又何来计划？没有上帝的计划，就只剩个人抉择。卡赞扎基思笔下的耶稣，比起圣经所记载的，更有血有肉、更觉亲切。他用力抵抗自己，让人动容。最近重读这小说，发觉此耶稣很有尼采的 “Übermensch″ 的影子。我觉得，尼采会鄙视认命的人。

很悲观，但又不一定。一九八九年，柏林围墙倒下前，东德莱比锡每逢周一都有大型集会。起初人们在一教堂聚集，一面祷告、一面讨论时局。人数初时只有数十，但到秋天渐渐增加到上万人，要求出国自由及真正民主选举。十月九日的集会，参加者达十万人，一起高喊 “Wir sind das Volk!″ （「我们是人民」），人数之多出乎当局意料，结果不敢镇压。这大规模示威震动全东德，不同城市的人都仿效周一示威。十月廿三日，莱比锡有卅万人集会。十一月九日，东德政府宣布让人民自由进出东、西柏林。柏林围墙名存实亡。后来，莱比锡被称为 “Heldenstadt″（英雄之城）。

何以莱比锡的示威越来越多人参加？东德人民长时间屈于强权，难道就没有斯德哥尔摩症候群？具体原因我当然不知道。也许抗命是会传染的，所以当权者很惧怕先行者，虽然他们人数不会很多，且大多承受极大压力。

【原文链接】【回到目录】



何怀宏：公民不服从的违法性和可能引发暴力的问题


何怀宏，北京大学哲学系教授。

“

Storing 认为“公民不服从”并不是一种公民的对待法律的态度，而是一种“臣民”（ subject ）对待法律的态度，是一种较弱的诉诸手段，其实行是因为这臣民不能、也不想承担起公民的权利与义务，即这种行为与其说是“公民的不服从”，不如说是“臣民的不服从”。

”

1963 年春，在美国亚拉巴马州第一大城伯明翰市，作为“南方基督教领袖大会”的主席来到这里的马丁·路德·金，领导了一场针对该州种族歧视法规的非暴力的直接行动：黑人们成群地进入按法规不许他们进入的商店、餐馆等处静坐示威，并举行游行示威，该城的气氛陡然紧张起来，一些商店无法营业，交通严重堵塞，警察与示威者发生了激烈冲突，出现了动乱。于是大批的示威者被捕，包括他们的领袖马丁·路德·金。在马丁·路德·金被拘于狱中的时候，有八个著名的“自由派”白人牧师发表了一封公开信，说马丁·路德·金的非暴力抵抗引起动乱，要求仅在法庭上进行反种族歧视的斗争。于是马丁·路德·金写了那封著名的“发自伯明翰监狱的信”，阐述了他的非暴力反抗思想。

马丁·路德·金受到的一个主要指责是说他领导的行动违法，确实，马丁·路德·金是充分意识到他领导的这场运动的违法性质的，但他认为：有两种法律，一种是公正的法律，一种是不公正的法律，而他同意圣奥古斯丁所说的“一个不公正的法律全然不是法”，即“恶法非法”。那么，一个人如何决定一个法律是公正还是不公正的呢？马丁·路德·金提出了如下几条具体标准：

1. 任何提高人格的法都是公正的，任何贬低人格的法都是不公正的，所有种族隔离的法规都是不公正的，因为它们歪曲灵魂和损害人格，它们给了隔离主义者一种错误的优越感，给了被隔离者一种错误的低劣感。



2．一个不公正的法律是一种多数强加给少数，而自身并不受其约束的法，这是使差别合法；而另一方面，一个公正的法是一种多数迫使少数遵循，而它自身也愿遵循的法，这是使平等合法。

3．一个不公正的法是如此强加给一个少数的法，这个少数并没有加入这法的制定，因为他们的表决权受到了限制。如亚拉巴马州有各种漠视手段阻碍黑人成为登记选民。

4．有时一个法律表面是公正的，其应用却是不公正，如一条要求游行需先经批准的法律是被用来保护种族隔离时，它就变成不公正了。

归纳起来，不公正的法就是贬低人格，多数并不受其约束，少数没有充分加入其制定的法，有时，当一条法被用来保护不正当目的时，它也就是不公正的了。既然如此，那么，那些违反其本身性质不公正的法（如种族隔离的法规）的“直接的公民不服从”就是可以证明的了，而那些违反仅仅其应用是不公正的法律（如游行法）的“间接的公民不服从”也能得到证明，虽然其理由显然不如前一种不服从那么充足。

但马丁·路德·金又还不是完全主张“恶法非法”，因为他马上又谈到：一个违反一条不公正法律的人，必须是公开地，怀着对法律精神的忠诚去违反它，并甘愿接受由此而来的惩罚。这样，他就还是在某种程度上承认“恶法亦法”了，或者说，这是在一种稍低的程度上实行苏格拉底的原则：即以事后的服从来显示其不服从，以甘愿受罚来唤起一个社会对其不正义的良知。归根结底，马丁·路德·金是要追溯法律的道德基础，他说他希望强调守法的白人稳健派将理解法律和法令是为了建立正义而存在的。

马丁·路德·金受到的另一个重要指责是：虽然示威黑人们的行动是非暴力的，但那种违法的占领和游行最后还是激起了暴力，引发了动乱。马丁·路德·金在这方面的辩驳论据设有充分展开，但他坚持说，不是引起暴力的一方，而是实施暴力的一方应当更受到谴责，并且，借口一个人争取他的基本宪法权利的努力将引起暴力而敦促他放弃这种努力是不道德的。

毫无疑义，马丁·路德·金对非暴力精神的倡导是不遗余力的，非暴力原则是他领导的“公民不服从”运动的基本原则和主要动力。在他领导 1956 年蒙哥马利城公共汽车抗议事件之初，这场运动的指导原则就被称之为“非暴力抵抗”（nonviolent resistane），后来，一位名叫朱丽特·摩尔根的白人小姐的同情来信，又使人们把这一运动与甘地在印度领导的运动相提并论。大多数黑人首先是把非暴力作为这一运动的技术，进而有些人就把非暴力当做一种生活方式了。



马丁·路德·金在他的演说中经常强调：在争取民权的斗争中使用暴力是不明智也不道德的。以恨对恨只能加强世界上的恶，恨招致恨、暴力带来暴力、凶恶引起更大的凶恶，所以必须转而以爱对恨，以和平对暴力，实行非暴力的抵抗。这一非暴力抵抗的六个特征是：

1．它并非消极，而仍是抵抗，且从根本上说是强者的手段；

2．它不寻求打败或羞辱对手，而是要赢得他的友谊和理解；

3．它抵抗的目标是指向邪恶本身而非在行这种恶的人；

4．非暴力抵抗者愿意接受痛苦而不报复，接受对方的打击而不还击；

5．非暴力抵抗者不仅避免外在的物质暴力，也避免内在的精神暴力，即不是恨，而是爱对方。这里的爱不是爱欲（eros），也不是友谊（philia），而是指一种冷静、理解、善意、寻求保存和创造共同体的爱（agape）；

6．非暴力抵抗者深信世界是站在正义一边的，深信未来。

但是，马丁·路德·金深知，纯粹的、严格的和绝对的非暴力观点并不可能轻易地吸引大多数群众，因为它要求极严格的纪律和极大的勇气，所以，他说甚至连甘地也不谴责在自卫中使用暴力，同意那些不能掌握纯粹非暴力的人们使用自卫暴力。另外，马丁·路德·金还主张组织某些虽然是和平的、但却是比较激烈的、也是违法的大规模群众运动，以便制造一种危机，制造一种“有建设意义的紧张气氛”，以戏剧化地显示种族歧视等问题，引起社会的广泛注意，他说直接行动的目的就是要创造一种危机状态，以导致谈判之门的必然开启。

我们现在想集中注意于马丁·路德·金的“公民不服从”理论中两个最容易招致批评的问题：一个还是“公民不服从”行动的违法性问题，H.J.Storing 曾经就这个问题给了一种值得注意的、很特殊的批评；另一个问题是：怎样评价一种很可能引起暴力的非暴力行动？或者，我们是否应当发动这样一场很可能激起暴力的非暴力行动？

Storing 在“反对公民不服从的论据”一文中首先与众不同地认为：“公民不服从”最突出的特征是它与今天问题的无关，它的时尚可能要像蒙哥马利的抵制与马丁·路德·金的话语一样速起速灭，它是对行为的一种自相矛盾、暧昧不清的指导。它之所以值得考虑，只是因为它揭示出更基本的、更具时代性的政治问题。



Storing 说他想以黑人运动的背景来考虑“公民不服从”，考虑马丁·路德·金的原则，他认为首先要区分非暴力抵抗与“公民不服从”，前者并不为后者所包含，非暴力抵抗可以是不违法的，而马丁.路德.金所说的非暴力抵抗却是违法的“公民不服从”；其次，他认为要区分“公民不服从”与对法律是否合宪的测试案件，如违反地方法律被诉诸到最高法院，裁决的结论是地方法律违宪，则上述“违法”就实际上没有违法。而“公民不服从”（尤其是间接的“公民不服从”）却是实实在在的违法。

Storing 认为基本的选择正如 Malcolm X 所说，是在子弹（bullets）与选票（ballots）之间：要么严格地在法律范围之内斗争，要么由违法走向流血的革命，如果说 Malcolm X 选择后者的话，那么 Storing 当然是坚决地赞成前者：即无论如何都应当遵守法律。而“公民不服从”在他看来只是一种想综合革命的与常规的行为的一种不成功的尝试。

特别耐人寻味的是 Storing 认为“公民不服从”并不是一种公民的对待法律的态度，而是一种“臣民”（subject）对待法律的态度，是一种较弱的诉诸手段，其实行是因为这臣民不能、也不想承担起公民的权利与义务，即这种行为与其说是“公民的不服从”，不如说是“臣民的不服从”。他说：“公民不服从”实际上是对法律与政府的臣民的观点的一部分，区别于对法律与政府的公民的观点。正是对于臣民，首要的问题才是服从或不服从；正是对于臣民，其政治参与才仅限于那些与他服从或不服从的力量有关的类型；正是对于臣民，其问题才不是应当做什么，而是我应服从么？对于其角色仅是臣民的角色的人们，“公民不服从”可能的确是惟一可能的政治参与形式，但它不是统治（rule），而是那些不能或不配分享统治的人们诉诸的手段。对于去掉南方黑人选民注册的限制来说，它可能是必要的，并至少是部分成功的；但在处理北方的贫民窟（slums）的问题上，它既不必要也不成功。“公民不服从”是对别人所做的事的一种反应，是呼吁别人做某事（或更经常地不做某事），它本质上是受支配的、回应的、依赖的，并且对一个民主国家的公民来说是倒退的。

Storing 的思想代表着一种倾向于完全否定“公民不服从”的观点，如果加上否定“公民不服从”能在专制社会中发挥作用的观点（如罗尔斯），那就意味着：在一个专制政体下，进行“公民不服从”是不可能的；而在一个民主宪政的政体下，实行“公民不服从”又是不必要的。

马丁·路德·金受到的第二个指责是：他领导的“制造紧张”的直接行动很容易引发暴力，虽然它本身并不是暴力的。Abe Fortas 分析过这种危险，他说，虽然一种很高程度的自制与纪律对双方（警察与示威者）都是要求的，然而，不论双方多么小心，仍然总是有

一种危险——即一些人个别的、孤立的冒险行为将冲破成千上万人的自我限制。一个示威者的违法或激烈行为就可能刺激警察的过火反应，而一个警察的过激或卤莽反应也可能引起混乱。这样，“公民不服从”就可能变成骚乱，这就是群众示威的潜在危险，何况本来就还有极端主义者的危险。而骚乱就将产生恐惧，恐惧倾向于使良知沉默，虽然它可能很快恢复，但还是变得微弱，容易被暴力的调子压倒。

Harry Prosch 也分析过这样的危险,他认为，“公民不服地’虽然是出自良心，是根据道德理由，提出道德要求的，但我们要注意这种道德要求的界限。因为“公民不服从”不是仅由言词作出的道德要求，而是由行动、甚至违法行动做出的道德要求，人们就不可能像对仅仅言词一样置之不理，保持沉默，而是必须过问，实际沉默也是一种表态——当这一要求受到强力压制时，沉默就是在表示对它的反对；而当这一要求未受压制时，沉默就是在表示对它的赞成。

因此，即便进行公民不服从者的行动是非暴力的，它的另一个结果也必然是把他们与他们的对手放进了某种战争状态，因为他们的对手面临一种类似军事的抉择：或者是让他们继续占据他们进驻的地方，或者是用力量——活跃、积极的暴力——把他们赶出去。他们的对手将认为：若不使用这种暴力就不能坚持他们所珍视的法律，而不坚持法律就是向你（假如你是这种公民不服从的参加者）投降，让你取胜，使法律变得无效。你因此也就差不多迫使他们失去了在运用道德论据说服和非暴力的政治强制的舞台上与你竞争的可能性。所以，按其实际效果，你的策略就基本上是军事性的，而不止是道德说服的，甚至也不是政治的。这是一场实力的角逐，即使你可使用的惟一力量是你自己身体的静止。如果你的对手已经对他们自己法律和权力的正当性半信半疑（至少潜意识地），如果你迫使他们要做的困难决定将揭示他们更深的原则——当然，如果这些原则正好跟你的一样，那么，你的这种行动也可能会有一种道德说服的效果，但这些条件是相当难说的。因而把非暴力的公民不服从作为一种道德说服方式是相当冒险的，不仅成功的前景可能不是很好，而且失败后的惩罚肯定是相当严重的。对于非暴力的“公民不服从”，需要另一种原则（不管其成败）来证明。

这里，我们也许应当区分出两个问题：一个问题是对发动和坚持“公民不服从”所引起的动荡、流血和暴力责任的事后评价；另一个问题则是对是否应当发动或坚持这样一种很可能引发暴力的“公民不服从”运动的决定的事先选择。评价可能是针对他人，而选择肯定是针对自己。这样，对前一个问题，人们也许可以大致赞同罗尔斯所说的：如果说正当的“公民不服从”看上去威胁了公民的和谐生活，那么责任主要不在抗议者那里，而在那些

滥用权威和权力的人身上。对于后一个问题，则人们应当始终提醒自己，对于是否进入“公民不服从”不仅要有这样做是否明智和审慎的考虑，更要有一种必须尊重每一个人的生命和财产及其保护体制的道德限制。

【原文链接】【回到目录】



沈旭辉：不中听的话（续集）之听不懂的话：如何以国际关系建构主义阅读“占领中环”之后



沈旭辉，香港中文大学社会科学院副教授。

> **所谓「建构主义」，主张秩序并非完全由制度和结构组成，也不是理想足以打破，而是通过人为建构的规范、话语、观念、文化，内化为社会制约（ constraints ），再逐步改变。**

现实主义 VS 理想主义

本栏日前谈及如何以国际关系的现实主义（Realism）框架阅读「占领中环」，不少朋友表示读后感到抑郁，另一些朋友则希望以理想主义响应。然而，现实主义和理想主义的对话，从来是错位的，愈是抽丝剥茧，只会愈加抑郁。那可以怎办？怎样理顺这两极思维？

笔者一直相信，答案是惟有归诸两大门派之外的「建构主义」一途。但未谈有关主义之前，这里先举出 10 个现实主义和理想主义分别问和答的例子，让大家抑郁到极点，才能明白出路的重要。

10 项问答冲击思维

问题一：「占领中环」和「北京让步」两件事的逻辑关联在哪里？占领行动应该尽量和平，以争取中间派同情，还是尽量勇武，以增加管治成本？两者同步出现，效果会否对冲？

答案：这是大是大非，假如不争取，就永远没有希望，所以大家必须争取。

问题二：笔者一年前的文章说过，甘地的公民抗命以「Satyagraha」为指导哲学，言明其公民抗命之挑战对象，就是要改变的相关法律，例如反抗不合理的盐税，就自制食盐，但同时坚持「完全信服于国家所有其他法律」，以免与被挑战相关法律无关的人受影响，也避免反对者依样葫芦（通过违反不相干的法律达到另一理念），才能达到更大目标。「占

中」争取民主，而挑战和民主无关的法律（道路使用），两者之间没有直线关系，那逻辑上，还有哪些法律可挑战，哪些不可？

答案：公民抗命是公民的最后武器，在一个不公义的社会，不应顺从独裁者的恶法。

问题三：承接问题二，由于「占中」挑战的法律和民主无关，假如有受影响的商户毫不认同民主，那是否等于有理想的人，惩罚了反对其理想的人？根据同一逻辑，假如有人以「不认同真普选」为「理想」，通过占领公共空间表达，令支持「真普选」的企业受影响，又能否自称公民抗命？

答案：历史上，民主必须争取得来，不认同民主的只有奴隶。

问题四：「占中」短期造成民生影响，大家应可谅解，但持续多久，社会便倾向不谅解？

答案：为全香港站出来，假如连一点牺牲也不愿意付出，就不配享有民主。

问题五：若果「占中」提出的目标不能实时达成，行动要持续多久？有否「exit plan」？还是不达目标永远继续？像提出「无限期罢课」后，已有 95%学生复课，行动应否正式取消？

答案：放弃运动就是出卖理想，不要尝试劝降，问这问题就是维稳。

问题六：如果有其他运动以争普选为目标，例如「占领西环」，会否参加？或有人呼吁在天安门广场高呼「打倒共产党」争普选，会参加吗？应怎样考虑成功率、底线和安全的基准？

答案：历史只有具勇气的人能改变，沉默永远都是懦夫。

问题七：一个国家争取民主成功，有先例；一个地方争取独立成功，有先例。但一个中央集权国家内的地方，争取与集权制完全相反的民主，历史上有哪些成功先例？策略应怎样因应改变而增加成功的机会？

答案：孙中山搞革命也不是一次成功的。

问题八：不少运动都是长时间才成功的，组织者数十年间不断调整策略。香港的运动又应如何控制「收」与「放」？

答案：宁愿好死，不愿苟活。

问题九：有否可能认同学运，而不认同「占中」？有否可能认同「占中」，而不认同「占旺」？

答案：光明与黑暗之间，没有中立的空间。

问题十：争取理想的行为制约在哪里？

答案：在大是大非面前还要计算，那是出卖灵魂。

理想与现实之间的二元陷阱

笔者昨天提及的相关问题，其实可一直问下去，答案也只会一直滚动下去，就会与周星驰电影的对白 —— 「誓不罢休」、「反清复明」和「阿弥陀佛」—— 没有分别。本人自然明白理想主义的朋友假如坚持到这里（已很不容易），定必义愤填膺，继而对动机大加质疑，笔者完全理解这种情绪。

然而，如何理顺理想主义和现实主义之间的鸿沟，不仅是一个运动的问题，也是人生的问题。若果理想与现实的二元选择（binary choices）延续下去，只会产生两种反应。第一种，是处于两极意识形态的朋友，对相信的理想愈来愈投入，草木皆兵，逐渐失去任何现实的制约，变得在社会边缘化，即使德高望重如小思老师病榻中搁笔的一句肺腑之言「杀君马者道旁儿」，也会被批斗为「维稳」（理想主义无限制的极致，就是赤柬）。

第二种，则是另一些朋友面对现实的无力后变得犬儒，甚么社会事务也不再理会，只顾埋首赚钱，也不相信任何进步是可能，并对非黑即白的社会无限厌倦（现实主义无限制的极致，就是暴秦）。

不幸的是，似乎这二元选择，正是香港未来的写照。这个漩涡，正把所有人都卷进去并消耗掉，像一位文化界朋友所言：「令人想到日本伊藤润二的《漩涡》」（那是相当恐怖的故事）。但就是这漩涡出现前，这问题早就存在，回到香港这些年，笔者见证着原来打算当公务员的学生，变成不愿与旧朋友沟通、不愿投身工作的激进派；也见证着原来理想无限的热血青年，毕业后三年成为每日只顾「跑单」的保险经纪。（节录）

建构主义的「筑梦者」与「僭梦者」

笔者今天首先讲解两种建构主义者：

第一种：筑梦者



「筑梦者」和「做梦者」是不同的，他们承认现实制度的局限，也会正视及研究局限在哪里，没有必须达到立刻变革的实时期望。这不是因为要妥协，而是认为改变的对象不单是制度，还有的是社会规范，而改变了社会规范，制度将来的改变就有了基础。

笔者的老师关信基教授，大概是这类偏向理想的建构主义者，相信个体的主观意愿能改变规范。他在上月的义教第一课曾说：「路径也许崎岖，不过历史告诉我们，不少的政治制度被社会实践改造或推翻」，并以今日欧洲整合的身份认同，取代历史上的世仇关系为训勉。

放在「雨伞运动」，参加者的要求无论能否达到，他们都在努力建构一个社会价值 ——「普世价值高于一切」，而在运动支持者当中，这价值很可能成为对其日后数十年行为的规范。虽然香港从没有完全民主，但「争取民主这普世价值」的规范，已延伸到对自由、人权、法治等「香港核心价值」的坚守，令传媒、教育、学术及法律界等早已被保守派明言要「改造」的范畴，一律高度警戒。当然，这规范如何应用于香港社会大多数人，以及会被北京怎样分析，则是另一回事。（节录）

「行梦者」塑造时代印记

笔者今次要说的是第三种建构主义者——「行梦者」。

这类建构主义者参与运动，基本上认同理念，觉得「自己总要做点事」，但没有建构价值的主观动机，也没有必须达到目标的决心，不少被催泪弹与社团一类原因激发出来的朋友，都属于这类。

毕竟，他们走了出来就是具体行动，行动结合在一起，无论主观意愿如何，客观上都会建构一些新规范出来。就像法国一九六八年的学生运动，具体要求是什么反而不重要，大家却都记得那是一个时代的印记，左翼偶像在那次学运空群而出，思潮影响了一代精英青年（能否深化到中下层则是另一回事），甚至塑造了欧洲青年的身份认同。

这次「雨伞运动」的世代色彩极度鲜明，肯定会成为新世代不能磨灭的烙印，像「去领袖化」一类概念，无论是否认同，都已深入民心。

为什么新一代有这样的情绪？须知中国共产党在内地管治（相对）奏效的一个重要原因，就是令主流社会认定本身是「既得利益者」及「持份者」，不希望出现不可测的改变。他们有这种感觉，一来是对比于改革开放前的经济状态，二来是对比于从前的社会自由度，



三来被灌输民族主义，四来精英的向上流动机会不少，五来根据官方游戏规则，他们并非不能改变任何事情。（节录）

（因版权原因，请读者前往 http://forum.hkej.com/user/145656 继续阅读。）

（版权为信报财经新闻有限公司拥有，未经授权不可转载。）

【原文链接】【回到目录】



主编：方可成

编辑：姚梧雨桐

设计：潘雯怡，季文仪

校订：林心怡

出品人：杜婷

若希望订阅此电子周刊 doc 版请发空邮件至 cochinaweeklydoc+subscribe@googlegroups.com；若订阅 pdf 版请发送至 cochinaweeklypdf+subscribe@googlegroups.com；mobi 版至 cochinaweeklymobi+subscribe@googlegroups.com；epub 版至 cochinaweeklyepub+subscribe@googlegroups.com。

此电子周刊由「我在中国」（Co-China）论坛志愿者团队制作，「我在中国」（Co-China）论坛是在香港注册的非牟利团体，。除了一五一十周刊之外，Co-China 每月还在香港举办论坛，并透过网络进行视频、音频和文字直播。2012 年开始 Co-China 在香港举办面向青年的夏令营，第一届主题为「知识青年，公共参与」，2013 年夏令营的主题是「始于本土：本土、国家、世界冲撞与协商」。

Co-China 论坛网址：https://cochina.co

Co-China 论坛新浪微博：CoChina 論壇（http://weibo.com/1510weekly）

Co-China 论坛 facebook：「我在中國」（Co-China）論壇（https://www.facebook.com/CoChinaOnline）

版权声明：一五一十电子周刊所选文章版权均归原作者所有，所有使用都请与原作者联系。

